EXERCITATIO INAVGVRALIS
DE
RESCISSIONE CONTRACTVS LOCATI CONDVCTI
OB METVM SPECTRORVM.
OCCASIONE L. XXVII. §. I. π. LOC. COND.

INDVLTV
MAGNIFICI ORDINIS IVRIDICI
LIPSIENSIS
PRO LICENTIA
GRADVM IN VTROQVE IVRE
DOCTORALEM
CAPESSENDI
AD DIEM XIII. SEPTEMBR. A. M. M D CC III.
P. P.
A

CAROLO FRIDERICO ROMANO.

LIPSIAE
RECVSA MD CCXLVIII.

Digitized by Google

Digitized by Google

§. I.

Cum Cathedra Juridica haud ferat, ut in PhiloſophicamHiſtoricamque de Spectris, Sagis atque Magis, horumque exiſtentia, tractandi rationem prolixius excurramus, his ipſis diebus peculiare aliquod Schediasma Polemicum Luci publicæ dedimus, in quo ſatis, ut opinamur, demonſtravimus, dari Spectra, Magos ac Sagas, Dæmonesque cum hominibus in Societatem coire ac paciſci, imo terrere eos, atque ludificari iisdem, & neſcio tandem, quæ non alia, patrare poſſe. Ita vero operæ pretium facturi videbamur, ſi in argumento, quod pertractandum ſuſcepimus, ea, quæ fundamenti loco præſtruenda erant, perſequeremur. Etenim cum de ſpectris, ſingulari quidem Juridica ratione, agendum foret, facilis ſtudii hujus noſtri jactura fieri poterat, niſi Dæmonum conjunctionem cum hominibus, multoque magis ſpectra, non depravata hominum opinione effici, ſed revera exiſtere, & exiſtere poſſe, demonſtraremus. Hac mente principio illorum ſubmovimus rationum momenta, quibus *Inſtituti Ratio expromitur.*

Digitized by Google

alia omnia ſunt perſuaſa: Deinde, aditu ad cauſam propius munito, firmiori ratiocinandi genere oſtendimus, id, quod in diſceptationem præjudicialem vocabatur. Quo quidem munimento ſubnixi, facilius ex principiis Juris disquirere poſſumus: Utrum quoque, ob ſpectrorum metum, conductoribus liceat conductis emigrare domibus, priusquam tempus, initio contractus definitum, penitus elapſum ſit, adeo, ut ipſe contractus, quod ad obligationem in futurum, a Parte conductoris plane pleneque reſcindatur? Hoc enim argumentum exquirendum nunc erit, & tractari hoc expeditius poterit, quo minus dubitationis de exiſtentia Magorum, Sagarum & Spectrorum ſupererit. Igitur, quid Jura nobis præcipiant? videamus.

Momentum quæſtionis.

§. II.

Præjudiciorum varietas.

Quanquam vero autore *MORNACIO*, *HARLÆVS*, Senatus Pariſienſis Præſes maximus, quoties de ſpectris ſermo privatus incidit, nihil unquam gratius ſibi auditum in cauſis, & doctius, quam quod *BATRVVIVS* in ea de ſpectris cauſa diſſeruerit, teſtatus eſt; tamen *CHOPINVS Lib. 3. de ſacr. polit. tit.* 7. ſe de eodem argumento dixiſſe memorat actione celebri in deaurato, ſive majori auditorio, contra prædictum *BATRVVIVM an. 1576.* laudatque judices, quod cauſam conſilii eſſe pronunciaverint, judiciumque ſuſpenderint in re, quæ ad ſacram diſciplinam pertineat. Enimvero excitatus modo *CHOPINVS* ibid. narrat, Senatum Pariſienſem negantem ſententiam probaſſe: tum *LVDOV. CHARONDAS* 7 *Reſp. 232.* Jure Romano, vel Gallico ſpectra juſtam cauſam reſcidendi contractum præbere, negat, & ita ſe reſpondiſſe, & judicaſſe, & Curiam per modum proviſionis ſecutam eſſe, ſcribit; Denique

FER-

FERRONVS ad conſuetud. Burdigal. t. 3. §. 3. defendit longo ſermone, juſtam eam cauſam timoris non eſſe. Sed hoc ſecus deinceps decretum eſt in Curia Burdigal. areſto pronunciato in purpuris *anno 1595. d. 29. Mart.* Quin *GOTTOFREDVS ad §. 1. l. 27. ff. Loc. Cond.* narrat, judicatum idem fuiſſe in Præfecturæ Pariſiens. Auditorio, ſe adhuc adoleſcente, & mirante *LVD. SANCTONII*, Advocati Paris. facundiam, variasque in id de pagana Chriſtianaque vetuſtate ſententias comparat. Amplius, teſte eodem *MORNACIO*, hoc ipſum placuit in quinta inquiſitionum decuria, *anno 1612.* pro tonſore, conquerente, domum locatam infeſtari Spiritibus: juſta enim ea cauſa reſolvendæ locationis viſa eſt. Unde deciſiones contrarias, quarum paulo ante injecta eſt mentio, non ſine ſcrupulo eſſe, recte judicant *VFFELIVS in not. ad Covarruv. 4. V. R. 6.* & *CHRISTINÆVS 3. deciſ. 112. §. 3.* ſed & in Prætorio Granatenſi, ſe judice, ſemel atque iterum idem illud controverſum, in eamque itum eſſe ſententiam, ut liceret habitatoribus migrare, liberis omnino ex eo die a mercedis ſolutione, COVARRVVIAS tradit, *loco modo citato.*

§. III.

In quam eandem ſententiam affirmantem, tot rerum autoritate judicatarum corroboratam, libenter concedimus, ſecuti præterea partim genuinam Juris rationem *l. 27. §. 1. ff. Loc. Cond.* (qui quidem Textus habetur unicus in Jure, ad quem arcana refertur ab omnibus hæc quæſtio:) partim autoritatem quam multorum Juris interpretum maxime celebrium. *COVARR. Lib. 4. var. Reſ. c. 6.* ubi idem *CHRISTOPHORO in §. ult. J. d. Loc. cond.* placuiſſe, narrat; *ANTON. GOM. Comm. var. Reſ. t. 2. c. 3. n. 3.* ubi ait: Solum *JASONEM* ita ſtatuere. *VINCENT. CAROC.* Auctoris Sententia.

in tr. de Loc. Cond. p. 3. tit. de remiſſ. merced. n. 46. MOZZ. de contr. rubr. d. accid. loc. p. 478. n. 5. CHRISTIN. V. 3. Dec. 112. n. 2. & 3. BRVNNEM. comm. ad Pand. ad d. l. WISSENBACH. ad π. Exerc. 37. th. 18. ubi quidem Senatum Pariſienſem in contrariam ſententiam judicaſſe refert, ipſe autem, timorem ſpectrorum vanum eſſe negat. Quem ut prædicto Senatui conciliaret Excell. Dn. *THOMASIVS* ad *HVBER. poſit. π tit. de loc. cond.* non vere minus quam pie & prudenter, exiſtere ſpectra, ſe non credere ſolum, ſed & experientiam id teſtari, aſſeruit, veluti ipſa ejus verba ſub finem Schediasm. Polem. recenſuimus.

§. IV.

Demonſtratio. Stat pro Regula: Locatorem, qui ejusmodi contractum init, obligatum ſe reddere conductori ad ſanas & liberas ædes præſtandas, quas ipſe tuto & quiete inhabitet *l. 9. pr. l. 15. §. 1. & . 2. in fin. l. 33. ff. loc. cond.* quibusque omnis metus, juſti ſc. & conſtantis, expers perfruatur. Amplius locatoris eſt, ea, quæ uſum ædium impediunt, tollere e medio, conductoremque intuitu cujusvis periculi, quod in re conducta ſine vi fati maioris repentina nocere valeat, & rem ipſam locatam reſpiciat, ſecurum præſtare. Quamvis autem, quod ad ſpectra, eorundem depulſio vires humanas excedat, imo etſi nondum quoque res ſit confecta, eane ante, an poſt contractum initum oborta ſint; tamen, cum, quomodo res cunque ſe habeat, ſpectrorum metus ubique juſtus appareat, ſolusque cauſetur, ne quis ædibus conductis ex animi voto libere utatur fruatur, idem quoque, uti extra locatoris poteſtatem ſitus eſt poſitusque, ita omnino ſuffecerit, conductorem, conſenſu locatoris minime expectato, ab obligatione contracta recedere poſſe. *a. l. 33. in fin. & 34. ff. Loc. cond.*

§. V.

§. V.

Neque vero probatu difficile fuerit, ſpectra cujuscunque ſint generis, cum quæ noctu, tum quæ interdiu graſſantur, eum injicere horrorem, qui & viri conſtantiſſimi animum, veluti præſtruitur, admodum perturbet ac pervertat, modo præſertim ICtos dehinc evolvamus, & paulo altius, quemnam illi metum juſtum intelligant, inquiramus & perveſtigemus. Illos autem deprehendimus non ſolum timorem deportationis, ſtupri, ſervitutis, carceris, vinculorum, cruciatus corporis, potentiæ, minarum, omnemque alium, morti quaſi vicinum, metum juſtum definire, ſed illum quoque, qui graviorem tantum aliquam perſonalem injuriam ſapiat, talem conſtanti pronunciare judicio, utut ſemper non ſit præſens, modo certo immineat. *RIMINALD. vol. 6. Conſ. 614. n. 8.* ubi *l. 9. pr. ff. quod met. cauſ.* qua metus præſens requiritur, & ſuſpicio metus excluditur, de ſuſpicione remota interpretatur. Itaque, quamvis haud undique, imo rariſſime eveniat, (interdum enim contingere experientia paſſim edocet) ut mali Spiritus inquilinos vel interficiant, vel qua corporis parte vehementer lædant, ſed potius ſaltem ipſos paululum quandoque vexent, ac tantisper illudant, de cetero nec familiæ inhabitandi, nec rebus illatis aliquid, vel tantillum damni, afferant; nihilo tamen ſecius, nudam eam vexationem & illuſionem conductori ſat terroris perſonalis alicujus injuriæ incutere, nobis eſt perſuaſiſſimum, ut proinde huic aliquo juris auxilio, quo liberationem & petat & conſequatur, ſuccurri oporteat, idque vel inde potiſſimum, quod cum Spiritu maligno res agatur, cui nusquam fides habenda, nec propterea, quod extemplo adeo graviter non noceat, indul-

Argum. I. a. metu juſto.

gen-

gendum, cum verendum potius ſit, ne interjecto tempore, DEI permiſſu, magis noceat.

§. VI.

Reſolutio dubiorum.

Neminem vero facile moveant momenta, quæ quidam afferunt in contrarium, ut ſpectrorum metum juſtum eſſe, negant, Primum quidem adverſari quam maxime, inquiunt, juſtitiæ divinæ, ſi quidem illa permitteret, pium probumque Chriſtianum cacodæmonis furori exponi. Quamvis enim homo vere Chriſtianus re ipſa non habeat, quamobrem inſidias ſpectrorum reformidet, nemo tamen dixerit, eum ſemper ſibi eſſe ita relictum, quin Spiritus maligni conatus perſentiſcat & expaveſcat, ac recordetur, DEI Judicia admiratu ſæpius digniſſima eſſe, eoque imprimis collimare, ut verecundius modeſtiusque paulo de ſpectris judicet, veluti ſacræ literæ una cum quotidiana praxi, quamvis nondum ubique ſatis perveſtigata, maxime evincunt. Deinde urgent iidem, cum in profanarum, tum religioſarum rerum monumentis nonnulla eorum legi exempla, qui exemplo Leonum, quos ſpectra non metuere vulgo ferunt, nulla cujusvis generis ſpectra unquam veriti ſint, veluti Athenodorum, Philoſophum, Athenis minime eas res expaviſſe, ex *Plinio* conſtat. At enim vero, non exemplis, ſed legibus, judicandum eſt. Rari reperiuntur, qui non talibus ſpectris occurrentibus expaveſcant. Igitur liquet, metum heic non minus verum eſſe. Nec enim, quæ ſemel vel iterum eveniunt, a legislatore attenduntur, ceu recte judicat *GOTHOFREDVS ad d. l.* Amplius, ſi fortaſſe poſt Athenodorum adhuc alii eandem animi virtutem oſtenderint, intelligendum eſt, eos non tam propriis viribus, quam vi alia maioris, ſ. boni ſ. mali, numinis ad id magnanimitatis

tis faſtigium perductos fuiſſe, quo tamen alios perinde adſpirare merito negamus, neque per pauca exempla in conſequentiam trahenda eſſe exiſtimamus. Ita inter alios *LVCIANVS in Dial. Philop.* Eubatidis Magi Ægyptiaci meminit, qui olim quasdam ædes Corinthi conduxerat, quas, cum præ nimio ſpectrorum metu ingrederetur nemo, ille tamen animo prorſus imperterrito in eas introivit, multosque per annos conſtanter ibi habitavit, utut Diabolus quandoque ut canis, nunc ut leo, modo etiam tauri ſpecie plurimis vicibus eum infeſtaverit. Sed & *GREGOR. Lib. 3. Dial. c. 4.* memorat, Datium, Mediolanenſem Epiſcopum itidem Corinthum acceſſiſſe, & cum domum pro rei familiaris neceſſitate ſatis amplam nusquam inveniret, libere demum in quasdam alicujus civis ædes, quæ longo tempore ob ſpectrorum metum vacuæ ſteterant ac deſertæ, ſe recepiſſe, hoc inhabitationis ſucceſſu, ut voces abominandas illuſionesque tremendas, quæ noctu ſæpius emittebantur, aliaque crebro exercitia infeſtandi genera fortiter ſuperaverit & veluti defugaverit, animi magnitudine nunquam delapſus, dæmone eundem, uti cum aliis conſueverat, neutiquam perterrere valente. Verum enim vero, uti tales heroes rariſſime annotati ſunt, ita ſi vel maxime innumeri eorum vixiſſent, firmo tamen talo noſtra perſiſteret ſententia, quæ ſc. ſpectrorum metum ſemper juſtum eſſe pronunciat. Quamvis autem ab hoc præſertim loco omnem vanam mentis impreſſionem ac ſuperſtitionem alienam eſſe facile concedamus; nihil tamen intereſſe putamus, maſculus ſit, an fœmina, & cujuscunque tandem conditionis homo, qui hunc timorem alleget. Multum quidem alias refert, mulier, an vir, & hic viciſſim, honeſtior, an plebejus, ac ite-

Digitized by Google

rum ille, miles, aut literatus, an mercator, aliusve conditionis, metum paſſus fuerit. Namque pro perſonæ ſtatu metum ubique arbitratur judex, *l. 3. ff. quod met. cauſ. GAIL. 2. Obſ. 93.* Nimirum minor metus fœminas magis, quam maſculos, excuſat, propterea, quod natura mulierum magis infirma, magisque fragilis credatur, *l. 9 ff. d. jur. & fact. ignor.* cum e contrario maſculorum conſtans ubique ac animoſa appareat. Sed illud ordinarie quidem, & eo caſu, cum homo homini metum infert, procedit, minus vero in eo argumento, de quo in præſens laboramus. Neque enim in ſpectrorum materia ea diverſitas attenditur, ſed, quod ad metum, uterque ſexus pari cenſetur jure. Res eo redit, ut diſtinctio perſonarum tenenda ſit in metu, quem homo homini, non quem dæmon homini incurrit. Imo vero eo libere procedimus, ut nulli dubitemus, ſimplicem conſpectum larvarum, quæ neminem tangunt, nec ſe oculis cujusquam ſubjiciunt, ſed ædes interdum vel quiete perluſtrant, vel ſtrepitum ac rumorem ſolenniorem ſubito excitant, aut inconcinnos horridosque ſonos edunt, nullo licet relicto veſtigio, juſtam præbere timoris cauſam, cum utroque genere dæmon ſe efferat, quem omni modo abhorrere & averſari convenit

§. VII.

Aliud dubium a caſu fortuito.

Enimvero dubii loco in favorem locatoris quammaxime obverti poteſt, ortum ſpectrorum in ædibus conductis caſibus mere fortuitis annumerandum eſſe, qui ubique ſine ullo ejusdem merito vi tantum fati conductori accidunt. *GROT. d. J. B. & P. 36. 12. 1.* Quamvis enim ipſe locator ejusmodi caſus perferre omnino neceſſe habeat, quatenus nempe illis ædes vel plane pereunt, vel alias deterio-

teriores redduntur; e contrario tamen conductor eos, qui rem non plane pleneque deſtruunt, nec uſum ejus perpetuo, ſed admodicum tempus tantiſper impediunt, deinde autem iterum recedunt & tranſeunt, tantopere non curabit, ſed æquo placidoque ſuſtinebit animo, ut propterea eorum obtentu neque deſerere ædes, neque remiſſionem mercedis petere valeat. Verum enim vero nullo quidem negotio illud, quicquid eſt dubii, removebitur, modo attendamus, multum omnino, habita inprimis temporis ratione, intereſſe, an v. c. inundatio aquarum ſubitanea, aliudve ejusdem generis infortunium emerſerit, an ſpectris cœperint ædes infeſtari. Etenim quamvis quod ad utramque ſpeciem res minime intereat, metus quoque utrobique, utut fortuitus, juſtus peræque evadat; attamen impedimentum ædibus conductis libere utendi fruendi ſuperveniens, quod ad durationem, variat. Aquis enim delapſis exſiccatisque nemo amplius de iis cogitat, aut quid metus percipit; at ſpectris interdiu jam haud frementibus, neutiquam inquilinus vel nocte inſtante vel ſubſequenti die metuorum levabitur. Illinc igitur, poſtquam aquæ effluxerint, metus ac periculi cauſa penitus evaneſcit, quæ e contrario, ſpectris una licet vice quieſcentibus, firmiter usque permanet; durante autem timoris cauſa, ipſe quoque timor perdurare ubique cenſetur. *MENOCH d. præſ. 4. n. 22.* Cum ergo hic caſus fortuitus impedimentum uſui objiciat veluti perpetuum, omnis æquitas ſuadet, ut conductor omni obligationi prorſus eximatur, ſolusque locator tanquam rei Dominus, ſecundum artis noſtræ regulas, ejusdem calamitatem perſentiat. Certe, quo magis hujus rei gravitatem expendimus, eo facilius adducimur, ut opinemur, Removetur.

 con-

conductorem, quamvis caſuum fortuitorum periculum generatim pacto in ſe receperit, nihilo tamen magis ad eum quoque, qui ſpectra maligna attingit, ſe adſtrinxiſſe videri. Primum enim caſus ſpeciales & vix præcogitati nusquam generali renunciatione continentur. Deinde ad præſtandum caſuum valde inſolitorum eventum, extra caſum initæ expreſſæ pactionis, nemo plane ſe præſumitur obligaſſe. Jam ſpectrorum caſus vix ſibi ſimilem geminumque cognoſcit, ideoque aliorum generalium allegatione haud comprehenditur, & quamvis fortaſſe non ſit inſolidiſſimus, valde tamen inſolitus merito exiſtimabitur. Fac enim, in quavis fere civitate ædes eo nomine famoſas revera reperiri, fac quoque, hujusmodi ſpectris domus non modo, ſed & regiones deſertas fuiſſe redditas, inde tamen protinus non conſequetur, adeo frequentia atque copioſa eſſe ejusmodi loca, ut, quicquid in genere de fortuitis caſibus ſæpius evenientibus placuit, eo etiam illum ſpectrorum ſingularem caſum intellectum velimus. Præterea quoque notiſſimum eſt, conductorem, qui iisdem generatim renunciaverit, illos non ſtatim complexum intelligi, qui locatoris culpa ſaltem accidunt. *BRVNNEM. ad l. 11. §. 1. ff. ſol. matr.* At nemo ejusmodi impetu obſtupendo rapi videtur, ut malum mali dæmonis dolum ſpernat, ejusque metum abjiciat, qui procule dubio inde infima etiam ex parte graviora damna ac ultima locatoris culpa experiri ac perſentiſcere poſſit. Qua in renunciationis materia infra diligentius elaborabimus.

§. VIII.

Argumentum 2. a metu hoſtilitatis.

Neque vero deſunt alia, eaque a minori ad majus ducta, argumenta, quæ ſententiam noſtram firmare, eique inſignem vim atque auctoritatem conciliare poſſint. Age

igitur,

igitur, eadem quoque nonnihil perluſtremus. Et primum quidem petere liceat ab hoſtium incurſionibus, quas caſibus accenſeri fortuitis, una omnium eſt ſententia. Atquin eæ longe inferiori gradu, ac infeſtus ille ſpectrorum rumor, æſtimandæ ſint, nemo ambigit; cum ſane hominum quoque rabies atrociſſima dæmonis inſatiabili furori nusquam æquipolleat. Sane metus, qui ex irruptionibus hoſtium capitur, cum pariter ex fundamento ſupra ſuppeditato juſtiſſimus cenſeatur, conductoris obligationem, invito locatore, penitus diſſolvit, & renunciatione, caſuum fortuitorum ergo facta, minime continetur, modo tempus & locus, quo contractus initus fuit, probe conſideretur. Nam ſi tum demum contracta ſit locatio conductio, cum belli timor vel præſens extiterit, vel certe jam imminuerit, vel cum forte regiones vicinæ jamjam undique exarſerint, aut ſi civitas, vel prædium conductum ipſam hanc calamitatem ſæpius experiri conſueverit, quamvis durante bello timor ſic perpetuo durare præſumatur, omnemque uſum rei legitimum adimat, nihilo tamen ſecius rebus ſic ſtantibus, conductor obligatus manet, cum ibidem neque caſus fortuitus, neque valde inſolitus ac incongruus animadvertatur, quem alias renunciatio quoque generalis deſuper ſuſcepta complectitur. Neque enim eſt ambigendum, quin, ſi ita fieri hactenus nihil inopinatum viſum fuerit, perſonæ contrahentes eodem pariter reſpexerint, ut propterea conductor ipſe ſe ejusmodi periculo obnoxium reddere, &, quod ex eo conſequitur, iſto obtentu deinceps ſe obligationi, contractæ ſemel, eximere minime queat *a. l. 9. ff. d. incend. ruin.* Quanquam vero hoſtium appellatione publici, qui foras nosmet oppugnant, vulgo intelliguntur: nihil tamen

Digitized by Google

men vetat, quo minus etiam eadem domeſtici indicentur, cum interna quadam ſeditione non minus, quam bello, civitas commoveatur. Ipſa quippe ſeditio ad belli quoque genera pertinet, quamvis in media civitate exoriatur, *PLAT. Dial. 5. d. Legib.* & omnium bellorum atrociſſimum habetur, cum, qui ſeditione agitantur, nullam ubique malorum requiem capiant, *Id. ep. 7.* eaque ipſa duas & una civitate diverſas partes efficiat, *L. IV. L. 6. c. 5.* Itaque ſicut publici hoſtis incurſio impedimentum conductori præbet legitimum, quo minus re conducta uti frui, obligationemque ſemel initam implere valeat: ita & publica ſeditio ex pari fundamento eum neceſſitate contractum antea celebratum ſervandi levat; modo res eum præcipue in ſtatum adducta ſit, ut vel intra tractum multi temporis nulla certa firmaque ſecuritas ſperari queat, vel ultimus quivis tumultus ex improviſo ſubitoque metui debeat; cujus etiam ipſe conductor nullatenus particeps deprehendatur.

§. IX.

Argum. 3. a peſtis metu.

Quod vero de hoſtilitatis metu modo commonuimus, idem illud ſimiliter, imo multo magis in peſte valet, *CARPZ. p. 2. Dec. 116.* quippe cujus lue invaleſcente ipſemet veluti Deus bella gerere, & iram ſuam in homines diſtringere incipit. *COVARR. t. 2. p. 657. n. 3.* Quin & eam tam innumera ab omni latere mala concomitantur, ut vix quisquam planum exactumque eorum numerum inire valeat. Præterquam enim quod peſtis, nullo fere temporis intervallo expectato, hominem repente rapiat, animamque exhalare cogat, nulloque plane medicaminis remedio ſe expelli patiatur, imo potius vera ac probata cujusvis medicinæ ars ſuum officium penitus hic deperdat, &, quod in

in proverbio fertur ceſſerint Magiſtri Phylliridis, Chiron. Amithaoniusque Melampus *MASCARD. d. prob. conc. 120. n. 9.* omnem deſuper ſocietatem humanam adeo dirimit ac divellit, ut alter alterum miſere fugiat, & alteri continuo veluti acclamet, quo fugam ipſe citiſſime capeſſat. Quare non eſt dubitandum, quin illa lues, quemadmodum in ceteris quamplurimis, ita & in locationis conductionis contractu, conductoris obligationem plane pleneque deleat, multoque magis illi emigrare dehinc, locumque commutare permittat. *DD. comm. ad l. 27. §. 1. ff. Loc. Cond.* Nec intereſt, univerſa civitas prædicta lue ſit afflicta, an ſigillatim ædes citra culpam inhabitantium infectæ fuerint, cum, ſi intra aliquam privatam domum hoc malum contineatur, propter juſtum propagationis metum eandem dirui penitus, vel etiam comburi, oporteat. *CARPZ. ad L. Reg. c. 17. ſ. 2. qu. 27.* Quamvis vero peſtis belli miſeriam vel exæquet, vel quoque exſuperet, propterea quia heic cum hominibus tantum pugnatur, illic autem cum omni potenti Numine, cui nemo obſiſtere poteſt, negotium intercedit: nihilo tamen minus peſtis timor viciſſim ſpectrorum metui facile cedit, longoque merito poſtponitur intervallo, cum hic tandem interveniat dæmon. Enimvero peſtis quoque conciliatur a diabolo, ut vel ex ſolo Jobi morbis afflicti exemplo, *Job. II.* liquet; ſed non a ſolo cum & boni Angeli eandem excitent, prout locus *II. Sam. ult.* docet. Imo ſunt, qui *ibidem* Servatorem ipſum Angeli vocabulo indicari, non contemnendis permoti argumentis exiſtiment. Vid. *CALOV. ad eum loc.* Neque prædicto Jobi loco dæmon ſuo arbitrio, ſed DEI nutu, ad vexandum Jobi corpus acceſſit. Plane differentia eſt in ſcopo. Namque quicquid mali a diabolo

Digitized by Google

bolo proficiſcitur, fit ſine malo, ut homo occumbat & pereat; contra vero, quod a bonis arceſſitur angelis, eo collineat, ut homo vel in pietate erga DEum confirmetur, vel impius corrigatur. Amplius dæmon, quanquam, in quantum DEVS eidem adverſatur, eſt infirmiſſimus, undique tamen nocendi flagrat ſtudio; cum econtrario DEVS optimus maximus quique, utut ſit juſtiſſimus, humanæ tamen ſalutis cupiditatem nunquam abjiciat, ſed conſtanter teneat, ac exerat. Quodſi itaque ob peſtis metum conductori habitationem conductam deſerere, fas eſt, ita, ut contractus omnino reſcindatur, *CARPZ. Diſſ. de Aſyl. Cred. per. 40. n. 103.* exceptione caſus fortuiti minime admiſſa; ecquid firmius fortiusque, quam quod a minori ad majus ducitur, argumentum dari poteſt, ut multo magis ſpectrorum metum cauſam recedendi a conductione præbere colligamus; modo adhuc præcipiamus, de ejusmodi contagio nobis ſermonem eſſe, quod vel colonos re ipſa jamjam premat, vel ita ſit comparatum, ut nemo ab eo ſe tutum præmunitumque eſſe ſperare valeat.

§. X.

Argum. 4. a latronum metu.

Neque quartum deficit argumentum, quod ad hanc ſententiam ultro corroborandam admodum confert, idque a latrocinii timore ſumtum. Sane latrocinium juſtiſſimum quoque metum cuivis viro conſtantiſſimo excitat; ut partim ſana dictitat ratio, partim ſuperius commemorati ICti uno ore tradunt. Ex quo conſequitur, ejusmodi quoque metum, ſtatim atque coortus fuerit, conductoem ab omni obligatione eximere, quamvis idem ad caſus fortuitos ſpectet, eosque, pro ratione eorum, quæ rem circumſtant, valde inſolitos; cum, uti in

Digitized by Google

in reliquis loco ſuperiori recenſitis, ita heic quoque generalis renunciatio dehinc ſuſcepta illud ſubitaneum malum minime attingat. Quodſi itaque conductor ex hac latrocinii exorti cauſa locationi contractæ ante tempus elapſum renunciare poteſt, quidni multo magis ob ſpectrorum metum idem illud ipſi facere liceat? Imo, quod ſpeciatim ad latrocinium, non eſt neceſſe, ut inquilinus idem illud proprie vereatur. Sed ſuffecerit, furtum, quod ſimplex vocatur, metui, præſertim cum hoc interdum, imo ſæpius, tandem in latrocinium degeneret, quanquam inficias non eo, regulariter ea invicem, ſpectata delinquentium intentione, diſtingui. Etenim, ſtrictiori ſenſu latrocinium deſignat homicidium, ſpolii ergo commiſſum, *a. l. 28. §. 10. 15. f. d. pœn. c. 10. de homic. O. C. a. 130.* furtum vero fraudulоſam tantum rei alienæ contrectationem, ſine hominis internecione perpetratum. *L. 37. ff. d. uſurp. & uſucap. §. 1. 7. J. de oblig. quæ ex del.* Verum enim vero, quis non intelligit, utrumque, vitæ pariter ac bonorum amiſſionis metum juſtum eſſe, cum, ſi mihi ea deſint, quæ vitam ſuſtentant, vitæ ſimul periculum ſubeam. Initio quidem veteres latrocinium ad genera venationis illicitæ retulerunt *BODIN. L. 2. d. Rep. C. 2. SEB. MEDIC. d. ven. piſc. & aucup. p. 1. q. 1. n. 2.* Quod quidem dicendi genus jam pridem in ipſa S. Scriptura aliquatenus apparuit, quæ Nimrodem fortiſſimum venatorem appellat, *Gen. X. 8. 9.* ex loquendi more (quod *ISID. L. 1. c.* non eſt peccatum. *diſt. 6.* in fine ſubmonet;) Ebræis familiari, quo latronem hominem venatorem ſive oppreſſorem appellare conſueverunt; Conf. *Pſ. XCI, 3.* unde, ſi conjecturæ locus eſt, evenit, ut deinceps, lingua vernacula, ratione alius criminis, fornicationis ſcilicet, vocabulum, ein Huren-Jäger, in-

Digitized by Google

innoteſceret, quo quidem ille præſertim indicatur, qui ſcorta viliſſima, fœdæ libidinis exercendæ gratia, paſſim perſequitur & inſectatur. At latino idiomate & venatio perpetuo excludit latrocinium, & ipſa latrocinii vox genuinam ſui tuetur ſignificationem. Ceterum inter latrones graduum eſt differentia, quam imprimis *FRANC. MARC. in Dec. aur. in Sacr. Delphin. ſen. tr. q. 4. n. 7.* ſtylo ſignat. Nempe eorum alii improbi efferuntur, alii improbiſſimi, itidemque famoſi denominantur, & hi quidem definiuntur, qui tria minimum plurave latrocinia commiſerint. Quæ quidem diſtinctio ſimiliter ad conductionis materiam quadrare videtur, ita, ut necædes latrocinii nomine diffamatæ ſatis deprædicandæ, nec conductor juſtum perpetuumque latrocinii metum pati cenſeatur, niſi tria quoque latrocinia prædictæ ædes expertæ fuerint, nullo tamen caſuum diſcrimine, eadem ſingula ante, vel poſt contractum initum, an partim ante, partim poſtea evenerint; modo eorum, quæ ante contractam locationem obtigerunt, nullam eo tempore habuerit notitiam conductor, nam ſcienti obverti poteſt, quod nihilo ſecius idem periculum ſubierit. Quanquam ſane verius videatur, quod ad numerum latrociniorum attinet, definitionem juſti metus totam arbitrio prudentis Judicis ſubmitti, cum eo in Juris capite deſtituamur lege, quo caſu prædicto arbitrio locum eſſe non ignoramus. Illius vero eſt, probe circumſpicere, & imprimis ſitum ædium perveſtigare, cum ſeorſim & in ſolitudine conſtitutæ magis periculo pateant, & pluralis locutio ordinatim quoque duorum numero contenta ſit, *l. 12. ff. d. teſtib.* ut propterea interdum vel duo latrocinia antea patrata juſto metui anſam occaſionemque dare poſſe, non refragarer. Qua quidem ratio-

tione temperata, quam hoc loco præſtruxi, ſententia firmo ſtat talo: nempe conductorem metu latrocinii, imo furti, juſto affici, quo habitationem, reluctante quamvis locatore, deſerere, contractumque dirimere valeat. Enimvero *REVSNERVS L.1. Dec. 16. n. 28.* opinatur, latrocinium nunquam perfecte in privata domo, ſed in viis ſolum publicis obvenire, ideoque ejusmodi conductoris metum juſtum eſſe negat. Cui tamen contradicit *CARPZ. Pr. Cr. p. 1. q. 22. n. 19.* Nec immerito. Primum enim rapinam vulgo robbariam, & latrocinium vel confundere, vel ſub alterius generis umbra alterum æque complecti videtur *REVSNERVS.* Quanquam enim latrocinii vox interdum generatim pro quavis deprædatione, ea etiam, quæ ſine homicidio committitur, accipi ſolet, ita ut latrones vocentur graſſatores, *a. l. 28. §. 10. ff. de pœn. DAMHOVD. Pr. Cr. c. 102. n. 12.* tamen proprie latrocinium & rapina, ut ex ſuperius dictis apparet, omnino diſtinguitur. Conf *CARPZ. Pr. Cr. q. 90.* Deinde latro eſt, quisquis aut vias obſidet, aut a latere, ſpoliandi cauſa homines adoritur, ut ἔτυμον nominis docet, & confirmat *LIV. l. 39.* cum ſcribit: L. Poſtumium Prætorem quæſtionem exercuiſſe in paſtores, qui vias, latrociniis paſcuaque publica infeſta habuerant: ut nihil interſit, utrum in via publica, an domi ſuæ, aut quo alio loco a latrone quis ſpoliatus ſit? Accedit, quod domus cuique ſua tutiſſimum refugium eſſe debeat; *l. 18. ff. d. in jus voc.* eaque nihil ſanctius, nihil omni genere munitius detur. *CIC. in orat. pro domo ſua, & XENOPH. l. 7.* Igitur inconcuſſa ſtat ſententia, & latrones metum ſemper juſtum conductori injicere, & ipſa latrocinia cum in ædibus privatis, tum in viis publicis, perpetrari. Quam etiam ſenten-

tiam quamvis præter *Reuſnerum* deferant *ALEXAND. V. 4. conſ. 110. n. 6. RICHTER. 2. Dec. 96. n. 128. PARIS de PVTEO de Syndicatu, verb. latro c. 2.* tamen rectius alii ſequuntur, *FARINAC. part. 7. Oper. Cr. q. 165. n. 11. ſqq. DAMHOVD. Pr. Cr. 86. n. 1. ſqq.* eamque *CARPZOVIVS* noſter *prædicto loco* multis præjudiciis confirmat, eo provectus, ut atrocius delictum videri in ædibus privatis, quam in via publica commiſſum, pronunciet.

§. XI.

Tranſitus ad probationem.

Reſtant plura ejusmodi argumenta, vel paria, vel adhuc majora, quæ brevitatis ſtudio heic præterimus. Sufficiant ea, quæ attuli, ut comprobent, ſpectra metum per ſe juſtum incutere conductori, quo, invito utut locatore, obligationem contractam diſſolvere queat. Nunc nobis curæ erit, perſpicere, quomodo conductor, qui obtentu ejusmodi timoris inito contractui renunciat, erga locatorem ſe gerere debeat, ne illa legum indulgentia, qua hac in parte gaudet, nimium abuti videatur, præſertim cum in materia ſpectrorum fraudes atque fallaciæ innumeræ facile occurrere queant. Illud vero extra controverſiam poſitum eſt, quoad ipſius metus probationem, ea conductorem in hoc juris argumento ſuperſedere poſſe. Nam quod alias dicitur, juſtum timorem nunquam præſumi, ſed lucide probandum, *MASC. concl. 1056. n. 1.* ad ea ſaltem negotia ſpectat, quæ per ſe ſuaque natura nihil timoris ſapiunt, ſed quæ tantum vi aliqua exteriore ab alterutro contrahentium adhibita ineuntur, *l. 2. & 3. ff. quod met. cauſ.* atque adeo ita ſunt comparata, ut libere celebrata perſiſterent, concurrente vero vi metuque conſenſui contrario ex æquitate Prætoria, petita in integrum reſtitutione, reſcindan-

dantur. At ſecus eſt, cum initio uterque, nulla vi antegreſſa, ſponte conſenſerit, deinceps vero metus per ſe juſtus ſubito, & caſu mere fortuito, ſupervenerit, ita quidem, ut, ſi de eo initio contractus conſtitiſſet, alter procul dubio nunquam contracturus fuiſſet, quod accidit eo caſu, cum, inita ſemel libere locatione conductione, metus ſpectrorum emergat. Enimvero regula modo tradita: juſtum metum, qui vi humana infertur, usque quaque probandum eſſe, nonnullas recipit limitationes, quas partim *MEN. l. 3. præſ. 126.* partim *CRAVETTA conſ. 115. n. 6.* commemorant. Quæ tamen, accuratius conſideratæ, caſum intuentur, quo læſo omnis alia demonſtrationis via deficiat. Quemadmodum enim in ſubſidium præſumtiones vehementiores inter probationum genera locum ſibi vendicant, ita & hac in parte eaſdem, quoad eliſæ non ſint, admittere nolle, minus æquum videtur, id quod laudati DD. cum aliis quamplurimis, ipſi judicant. At inpræſentiarum ad nos non attinet, quibus potiſſimum modis juſta injuſti timoris incuſſio comprobetur. Quin ſi rationem inſtituti perſequamur, potius eo adducimur, ut paulo altius inveſtigemus, qua ratione ſpectrorum in ædibus privatis graſſatio certa atque liquida reddi queat, cum, eo probationis genere confecto, alterum, quod de timore profertur, exinde, ſine novo adminiculo, facile conſequatur. Nam quæ generatim ſpectrorum præſentiam reſpiciunt, in Schediasmate Polemico, opinor, ſatis ſunt pertractata. Animus autem nobis eſt, plenæ probationis capita ſigillatim percurrere, & quid unum quodque ſpeciatim hoc in argumento conductori præſtet, enarrare. Ante vero, quam eo decurramus, e re fuerit, certum iniri generum probandi numerum, præſertim cum notiſ-

 ſimum

ſimum ſit, nimium quantum ea in re variare DD. eorumque alios plenæ probationis modos contrahere, in compendiumque redigere, alios viciſſim eosdem latius proferre, veluti imprimis *BERLICHIUM P. 1. conc. 36.* factitaſſe videmus, qui plus quam octoginta recenſet. Præſtat vero, ſtudere brevitati, & quantum fieri poteſt, ſuccincte non minus, quam perſpicue, rerum partiri momenta. Quam quidem rationem ſi hoc quoque loco ineas, nullo negotio proſpicies, omne probandi genus ad quinque fere ſpecies poſſe redigi. Quarum prima deſcendit ex notorietate, altera per teſtes deducitur, tertia ex inſtrumentis perſpicua redditur, quarta per confeſſionem roboratur, quinta denique per præſumtiones revincitur. Jam age, easdem ſigillatim, qua convenit, cura conſideremus.

§. XII.

Primum genus Probationis, Notorietas.

Fit a notorietate initium, quæ, ſicuti alias, ita heic quoque primum locum inter perfectæ demonſtrationis ſpecies occupat. Notorium vero uti varie dicitur; ita proprie vocatur illud, cujus populus, vel certe major ejus pars, eſt teſtis, ut *Archi-Diaconus in c. 3. §. Si autem verb. notorio d. appellat. in 6to.* definit: cum res ipſa veluti loqui cenſeatur, & omnium oculis pateat. *a. l. 8. §. 1. ff. fin. reg.* Quamobrem notorium probatio probata audit, ſpeciatim vero illud, quod facti eſt permanentis, & omnem reſpuit reprobationem & præſumtionem juris & de jure exſuperat, neque allegari, ſed a judice ſuppleri debet, neque ſententia eget declaratoria. *MASCARD. de prob. concl. 1107. n. 11. & Concl. 1109. n. 3. 4. concluſ. 1110. n. 5.* Quot autem tandem hominum ſcientiam ad inducendum notorium neceſſariam eſſe ſtatuemus? Variant ea in re interpre-

pretes. Quamvis enim ſuperius commonuerimus, notorium vel ab univerſo populo, vel majore ejus parte, fieri; non deſunt tamen, qui modo decem, modo tres quoque ſufficere putent. Verius dixeris, rem arbitrio judicis eſſe ſubmittendam, *MASCARD. Concl. 1107. n. 18. MENOCH. de arbitr. jud. quæſt. l. 2. caſ. 166.* ut ille pro ratione eorum, quæ rem circumſtant, numerum finiat. Quin ex Actis Judicii notorium inferri, omnium eſt ſententia, de qua ſpeciatim idem teſtatur MASCARDVS *Concl. 1108. n. 14.* Qua ratione caveat judex, ne in admittendo notorio ſententiam præcipitet, cum monente ALEXANDRO *III. Pontifice c. 14. X. d. appellat.* multa dicantur notoria, quæ non ſunt, veluti cum notorium vulgo creditur, quod fama & communi reputatione ſuſtinetur; cum tamen notorium habeat originem a ſcientia certa, contra vero fama plerumque a ſola ſuſpicione & incerto autore proficiſcatur. Eo vero magis in argumento de ſpectris providum ſolicitumque eſſe oportet judicem, quo crebrius eorum timor in mera reſolvi ſolet ſomnia, vanasque conceptiones. Igitur inprimis cavebit judex, ne famæ cuivis & coorto rumori intempeſtive ſubſcribat. Fac enim, per univerſam civitatem ſpargi, paſſimque divulgari, mala ſpectra Caji conductoris ædes inhabitare, cum tamen ea a nemine alias, niſi ab ipſo Cajo, vel quo alio inhabitante, perſpecta, neque a quovis altero, niſi cui Cajus illeque alter enarraverit, unquam intellecta fuerint, ſane idem illud mox pro notorio neutiquam habebitur, quamvis centum teſtes dehinc unanimiter deponerent, ſe ex ore ipſius Caji conſtanter audiviſſe. Etenim fama ac rumor adeſt, nondum autem ipſa rei notorietas. Fama quidem, eaque

Judex monetur.

certis

Digitized by Google

certis ſubnixa conditionibus, quas noviſſime congeſſit *MARTINI Comment. Proc. tit. 20. rubr. n. 220. ſeqq.* ſemiplene probat, *a. l. 3. §. 2. ff. d. teſt.* At ſibi relicta nunquam in notorietatem tranſit, etiamſi duo, iique omni exceptione majores, teſtes deponant, quod audiverint, majorem partem populi, & ſpeciatim hunc, iſtum, illum dicere, ſubjecta quoque dicti cauſa. Alio plane modo ineunda eſt ejus rei notorietas, ut teſtes deponant, ſe ipſos ſenſu corporeo percepiſſe, idque aliis vel præſentibus, vel certe eodem modo ſentientibus, ita quidem, ut, ſi neceſſum ſit, quisque ex populo, vel majore ejus parte, directo tanquam teſtis produci poſſit. MASCARD, *Concl. 1111. n. 3.* Utique enim multum intereſt, an aliquid notorie cuidam uni innoteſcat, an de aliquo notorie cuidam conſtet? Namque innoteſcit nuda fama, at ipſa conſtat rei veritas. FARINAC. *Pr. C. q. 21. n. 106.* Itaque etſi forte cuidam civitatis incolæ notorie innoteſcat, ſpectra Caji ædibus ineſſe, notorie tamen inde de iisdem cuiquam nondum conſtat, niſi ipſe ea, aliis æque præſentibus, vel ſimiliter animadvertentibus, viderit.

§. XIII.

Ampliatio ad nocturna & in ædibus contingentia.

Enimvero negotia etiam difficilis probationis interdum ex notorietate poſſunt comprobari. Sed ut eadem notorie peracta dijudicentur, vulgo neceſſe eſſe creditur, ut palam, i. e. in loco publico, & in conſpectu multi populi ſint perpetrata, ANT. GOMEZ. *3. var. reſ. 1. n. 43. 44.* cum e contrario, quicquid aut clam, aut in ædibus tantum privatis, contigerit, quisquis tandem de familia præſens adſtiterit, idem non magis, quam quod ex fama atque auditu alieno emergit, notorium habetur. Quin alii deſuper temporis adjiciunt circumſtantiam, atque adeo ea, quæ

noctu

noctu forſitan ac in tenebris eruperunt, notorietatis ſpeciem induere, negant, FARIN. *Pr. Cr. q. 21. n. 56. 57.* propterea, quod vix ac ne vix quidem noctis tempore multus populus, cujusmodi ad illud demonſtrationis genus neceſſarius ducitur, confluat, ac civitatem permeet. Cui quidem rationi alii aliam ſubtexunt, quod nimia vis tenebrarum vice gravioris obſtaculi exiſtat, quo minus quis tunc temporis oculis certo confidere poſſit, & ſi fortaſſis tutius confidat, ſubito valde ipſam veritatem fallat. Uti vero DD in eo libentes aſſentimur, quod ex commemoratis modo circumſtantiis notorietatem optime cognoſci ac dijudicari poſſe exiſtimemus; ita e contrario easdem ſimul & uno veluti complexu ad prædictam notorietatem neceſſarias eſſe, merito negamus, eoque in capite diſſentiendi utimur libertate. Namque illud quoque, quod in privatis committitur ædibus, interdum abit in notorium, cum ad evidentiam facti inducendum omnino alterutrum, vel conſpectus multi populi, vel publici loci conditio ſufficiat, utrumque vero ſimul requiri, nusquam tradatur. Nempe præter neceſſitatem, & tacente lege, requiſita notorietatis accumulare minus convenit. Suffecerit, populum vel maiorem ejus partem, ſat cauſæ habere, quamobrem facto fidem tribuat, idemque extra dubium ponat. Quibus præſtructis, nemo negaverit, privatas quoque ædes multum populum capere, & quandoque ſecum continere, ideoque notorietati neutiquam officere, præſertim ſi reputemus nobiſcum, quis numerus, ſenſu Juridico, multitudinem populi conficiat. Enimvero Leges, cum ſpeciatim ea de re ſileant, eandem judicis arbitrio permiſiſſe cenſentur. Quamvis non abnuerim, idem illud ſic eſſe temperandum, ut plures in ædibus quam in

foro, teſtes requiri, exiſtimet judex. Quo enim magis abditus ſua natura abſconditusque eſt locus, quo notorie aliquid admiſſum dicitur, eo etiam majore teſtium copia opus fuerit. Contra, quo liberius patet locus, eo quoque minor requiretur numerus. Jam in definiendo teſtium numero ad inducendam notorietatem variare DD. paulo ante commonuimus *§. 12.* Sane, qui decem requirunt, juvari creduntur *Can. 17. cauſ. 2. q. 1.* Unde ſecundum DD. apud MENOCH. *d. arbitr. jud. quæſt. Lib. 2. caſ. 166. n. 3.* actus electionis, ſimilisve, qui coram decem teſtibus geritur, notorie geri dicitur. Contra vero alii multos, quos requirit notorietas, imprimis etiam tres complecti, ſtatuunt. INTRIGLIOL. *Dec. 44. n. 18.* MARC. ANTON. *l. Reſol. 109. n. 36. ſeq.* Hinc BARTOLVS *in l. licet d. leg. 1. n. 3.* multa, inquit, ſunt tria. Quamvis idem alio loco in *l. 4. d. relig. n. 2.* hoc in argumento ambigat, imo neget, notorium dici, quod in villula, ubi ſex vel octo tantum præſentes fuerunt, factum ſit. Neque hic prætereundum eſt, quod differant, palam & publice quid fieri, quia palam fieri dicitur coram pluribus, puta duobus: ac publice, quod fit coram populo. OCTAV. VVLPELL. *d. præpoſ. & ad verb. ſignif. in voce palam. p. 71.* vid. DONELL. *6. Comm. 10.* Sic & evidens ac notorium ſynonyma eſſe, monet TILLEZIVS *ad c. 9. X. d. accuſ. n. 4.* ita tamen, ut interdum ea differre, & evidens quidem ſenſui noſtro, notorium autem adhuc judicio intellectus ſubjacere, affirmet. In qua ſententiarum rerumque varietate optimum eſt, quod dixi, Judicis ſequi arbitrium, ut ipſe ea, quæ rem circumſtant, ſigillatim expendat, ex iisque notorium dijudicet. Amplius, quod ad noctis & tenebrarum cauſam, quamvis prima fronte ea videatur obſtaculum, idque haud deſpiciendum iis, quæ

ad

Digitized by Google

ad viſum pertinent, parere, atque adeo non minus notorietati rerum obſtare poſſe: nihilo tamen minus hac etiam parte in tantum erratur vulgo, in quantum tenebræ cum ipſa nocte commiſceri ſolent. Etenim, ſi modo e. g. caſum ponamus, quo noctu vel civitas facibus ardentibus utique ſtat illum inata, vel quo ipſa Luna ad ſenium pervenit, nemo non videt ipſas tenebras nocte etiam media penitus diſpelli, ut propterea nulli dubitemus, quin tum ea, quæ quis noctu ſe vidiſſe allegat, non ſecus, nec minori jure, quam quæ alto die perſpexerit, credantur, pro verisque reputentur. Itaque, ſi decem homines fortaſſis adſint, qui tunc temporis, nocte etiam media, una teſtentur, eademque ratione ſe oculis aliquid percepiſſe, eorum ſane aſſertio inducendam notorietatem æque, ac deponentium de iis, quæ medio quoque die contigerint, ſufficiet: ut propterea in factis, noctu admiſſis, ſolum campanæ ſonum innotorium tranſire, minime credendum ſit cum *FARINACIO d. q. 21. n. 58.* Ceterum ex eo, quod noctis ſpatio vulgo tot homines ſimul præſentes eſſe non ſoleant, minus arguas, idem illud fieri non poſſe. Neque enim, quia nondum ubivis & undiquaque evenit, propterea nullatenus forte evenire idem unquam poteſt.

§. XIV.

Jam diſcuſſis iis, quæ nobis adverſa eſſe videbantur, ad rem propius accedemus. Ideo autem illa quidem obſtacula primum removenda erant, quia, cum ad ſpectra contendimus, imprimis deprehendimus, eadem vulgo fere cum in privatis tantum ædibus graſſari, tum & potiſſimum noctis tempore inhabitantibus comparere. Igitur, niſi ante omnia confectum foret, neque ædes privatas neque noctis ſpatium notorietati quicquam obeſſe, veren- Applicatio (1) ratione ædium.

Digitized by Google

rendum eſſet, ne in ipſo ſtatim limine ita hæreremus, ut progredi deinceps liberius nobis nullatenus liceret. Enimvero non abnuerim, interdum exiſtere caſum poſſe, ubi dæmones publica loca circumerrent, ſimiliter negandum non eſt, etiam die medio palam nonnunquam ſe repræſentaſſe & conſpicienda præbuiſſe ſpectra. Nihilominus tamen ejusmodi exempla rariora ſunt, quemadmodum ante diximus, ideoque operæ pretium fuerit, ut de altero potius caſu, eoque magis ſolito, laboremus. Primum autem regulæ loco recte tenetur, quicquid fit in privata domo, nimirum decem perſonis ſimul adſtantibus, iisque ad teſtimonium deponendum habilibus, idem illud notorii jure cenſetur. Quodſi itaque eadem in ſpectrorum cauſa contingat circumſtantia, nihil eſt, quod eandem notorietas rationem impediat. At enim vero ejusmodi caſus accidit raro. Namque compertum eſt, ſpectra magis ſingulis ſeorſim, quam nonnullis ſociatis invicem, apparere ſolere, propterea fortaſſe, quod odio, ſtudioque nocendi incenſa, graviorem ſigillatim, quam junctim, hominibus incuti poſſe terrorem intelligant. Quamobrem dicendum videatur, ſi non ædium privatarum obſtet conditio, certe inopiam conſociationis teſtium eſſe impedimento, quo minus ſpectrorum caſus pro notorio haberi queat. Sed res adhuc ſalva eſt, cum alterum ex altero non conſequatur. Spectra regulariter & plerumque apparent ſingulis: ergo caſus exiſtere nequit, quo pluribus uno omnium conſpectu ſeſe exhibeant? Imo vero, ſi perſonas in conſortio conſtitutas ad metum pronas facilesque ponas, veluti fœminas, earum multitudo non terrebit ab inſtituto ſpectra, cum DEI permiſſu finem, quem alioquin

Digitized by Google

quin intendunt, nihiloſecius obtineant. Aut quid vetat, quo minus dicamus, ſpectra in homines conſociatos, DEO permittente, majorè furore ferri poſſe, quam cum ſeorſim unum alterumve infeſtent? Quin amplius eo procedimus, ut etiam ſpectrorum metum ſigillatim, non coadunatis hominibus, incuſſum notorium fieri poſſe exiſtimemus. Quid enim, ſi novus conductor memoret decem anteceſſores, eosque eodem ſpectro, cum inhabitarent, infeſtatos, atque hanc ob cauſam recedere ædibus conductis coactos? Sentio, equidem, quid mihi hoc loco obverti queat: teſtes tum fore ſingulares, cujusmodi minus probant, *c. 9. X. de prob.* nedum notorietatem efficiunt. Verum intelligendum eſt, illam juris regulam de ſingularitate, quæ vulgo obſtativa nuncupatur, capiendam eſſe, quando agitur de probando actu in ſpecie; cum e contrario ſingularitas cumulativa ſ. adminiculativa, qualis quidem heic præſupponitur, dicatur, quando agitur de probando actu, eoque reiterabili in genere, cujusmodi teſtimonium non obſtat. Namque dictum unius teſtis, quamvis aliquo modo ſingularis videatur, alteri adminiculatur, cum eoque conjungitur ad probandum, cum in genere concordat, *a. l. 16. c. de pœn. MASCARD. d. prob. concl. 373. n. 10. & Concl. 1153. n. 25.* Modo teſtes ſint fide digni, & circumſtantiis, iisque præcipuis, inter ſe conveniant, veluti quod eadem ratione, eodemque tempore, ipſis apparuiſſe ſpectra teſtentur, hoc ſucceſſu, ut non finita locatione derelinquere ædes neceſſum habuerint. Sane nihil impedit, quo minus tum ſpectrorum inhabitationem notariam eſſe reputemus, præſertim cum & metus favor, majorisque mali arcendi ſtudium, & odium Dæmonis concurrant, qui magis ma-

giſque occultare res male geſtas ſolet, & veritatem opprimere, & callide occurrere mediis, quibus depelli queat afflictio. Unde etiam actus, quibus Diabolus miſcetur, regulis probationis nonnulla ex parte exemtos eſſe, DD. vulgo concludunt. vid. *BERLICH. P. 4. Concl. 4. n. 82.*

§. XV.

(2.) Rat. noctis.

Quod vero ad noctis tempus, attendendum eſt, duorum eſſe generum modos, quibus ſe Dæmones exerunt, alterum, ut ſimplicem ſaltem rumorem, citra ſui comparitionem, excitent: alterum, ut inquilinis appareant, ſeque conſpiciendos præbeant. Priore caſu nullum aut exiguum eſt in circumſtantia temporis diſcrimen, dies ſit, an nox? propterea quia tum nullum exiſtit objectum viſus, ſed auditus, qui noctu æque, ac die, exercetur: imo tranquilla nocte magis, quam inter ſtrepitus diei, ejusmodi ſpectra obſervari poſſe ratio dictitat. Sed & poſteriore modo ſpectra noctu non æque ſolum, ſed & interdum longe magis, quam interdiu, oculis excipi & uſurpari poſſunt, cum radios ſpargant, & ſplendorem quendam præ ſe ferant, eoque ab aliis rebus obſcuris evidenter diſtinguantur. Relinquitur itaque, quod modo aſſeruimus, neque ſejunctiones teſtium, neque noctis tempus efficere, quo minus argumentum, in quo verſamur, notorium fieri queat.

§. XVI.

Differentia notorii a teſtimonio.

Unum hoc loco reſtat, ut diſpiciamus, num & quomodo notorium differat a teſtimonio? Nam cum notorium quoque teſtibus fieri dixerimus, videri poterat, idem illud adeo a dictione teſtimonii nihil differre, ut in eam plane pleneque recidat. Verum enim vero differentia utriusque ſatis perſpicua eſt. Primum namque proba-

tio

tio per teſtes, duobus regulariter contenta eſt *l. 12. ff. d. teſt.* cum e contrario notorietas requirat numero plures, prout modo diximus. Deinde teſtium perſonæ modo habiles ſint, in notorio non tam rigide, ſicuti in probatione ordinaria, diſputantur, cum numerus teſtium, eorumque concors depoſitio, defectum conditionis in uno alterove, ſi quis ſubſit, facile ſuppleat. Denique teſtes in probatione ordinaria juratos eſſe oportet, *l. 9. c. d. teſtib.* unde Juratores ſolent appellari, ut apud PLAUTUM *in Proleg. Pœnulli v. 53.* Uni Xenocrati Athenienſes id honoris habuerunt, ut injurato crederent, autore DIOG. LAERTIO, in ejus vita. At in notorio jurejurando teſtium non eſt opus, *a. c. 8. X. d. cohabit. Cler.* ubi, inter teſtes & teſtimonia diſtinguit Pontifex, exemplo Hadriani Imperatoris, *l. 3. ſ. 3. ff. d. teſtib. v.* TELLEZ. *ad c. 9. X. d. accuſ. n. 5.* Quanquam eo caſu, ubi ſuper ipſo notorio duo producantur teſtes, iique de certa populi rogentur ſcientia, jusjurandum negligendum non eſt, uti bene monuit MASCARD. *d. prob. Concl. IV.* Qui quidem notorii probandi mos ita in foro invaluit, ut fere regulæ locum occupet, & vix notorium vere tale citra ſui probationem admittatur amplius, ejusque allegandi ratio nulla habeatur; cujusmodi tamen non tam juris noſtri analogia, quam judicum inſcitia, & in dijudicanda notorii indole admiſſa incuria ſuſtinetur. Vid. GOMEZ *3. var. Reſ. 1. n. 44.* Quare, ſi, quod caput ſententiæ eſt, repetere liceat, ſufficeret in genere, rumore, ſpectrorum domeſticorum cauſa, per univerſam civitatem divulgato, conductorem decem ſaltem perſonas denominare, quæ propria ſubnixa experientia de præſentia mali dæmonis teſtentur, in iisque, quæ rem circumſtant, cum inter ſe conveniant, tum eum ipſo conductore bene conſpirent. Et hæc de notorietate.

§. XVII.

§. XVII.

Alterum probationis genus: teſtimonium.

Neque vero notorietate omnis vis probandi continetur, ſed, ea deficiente, aliud probationis genus, idque non unum, ſubſequitur. Nos ordinem, quem initio conſtituimus, obſervaturi, dehinc ad eam ſpeciem, quæ teſtibus perficitur, commigrabimus. At vero, cum nimis generalia præcepta hac in parte ab aliis jampridem copioſeque tacta, expromere nec conveniat, nec vacet; ideo, his poſitis, eo curam animi impendemus, ut, quot & qui teſtes ad ſpectra, quæ ædibus privatis inſiſtunt, probanda requirantur? cognoſcamus. Ac primum quidem, quod ad numerum, ambigendum non eſt, quin duo, iique omni exceptione majores, hic æque, ac in aliis regulariter negotiis, plenam efficiant probationem. *l. 12. ff. d. teſtib.* Cum autem ejusmodi cauſa hic agitetur, quæ pluribus forte obtigerit vicibus, intereſſe videtur, utrum teſtes ſpectrum illud, cujus cauſa interrogantur, uno tempore ſimul, an diverſo, ſeorſim viderint, aut audiverint? Sed revera non intereſt, prout ex iis, quæ ſuperius commonuimus, liquet. Namque ſingularis materiæ probandæ ratio expoſcit, ut ſufficiat, teſtes de eodem actus genere unanimiter deponere, quamvis in ſpecie & temporis inita ratione, inter ſe haud conveniant, BOECL. *Dec. 101. n. 7.* poſteaquam idem genere actus ſæpius quidem diverſo tempore, eodem ſane modo, oboriri potuerit. Modo teſtes, uti generatim, cum de miraculis deponunt, inſtituta diligentiſſima veritatis perveſtigatione, interrogantur, ita, cum circa materiam ſpectrorum valde prodigioſam ſunt occupati, dictis fideliter omnibus, quæ rem circumſtant, ſententiam ſuam expromant. Sed ſi unicus teſtis adſit, qui de ſpectris domum conductam inhabitantibus deponat,

num

num illius teſtimonium valere dicemus? Sane unus teſtis non eſt audiendus, ne Imperator quidem, aut Pontifex Romanus, unius vox, quantuſcunque ille ſit, quaſi nulla eſt, *l. 9. §. 1. C. d. teſt.* Quanquam, quod ad Imperatorem, *BRVNNEMANNVS ad dict. loc. n. 8.* veretur, ut ea ſententia obtineat. Nihilo tamen ſecius particula, *facile dict. l. 9. §. 1. c. d. teſt.* adjecta, indicio eſt, in cauſis civilibus aliquando unius teſtimonio ſtari poſſe, veluti in cauſis ſummariis, aliisque, quas commemorant DD. *FARIN. d. teſtib. q. 63. MASC. d. prob. Concl. 118. ſeqq. CÆVALLOS. q. 484.* aliique. Sed eodem minus referre poſſis ſpectrorum cauſam, præſertim cum innumeræ fraudes & fallaciæ ſæpe obrepant, ut propterea uni teſti vix tuto fidendum ſit, ſed eo major cautio adhiberi debeat, quo facilius errari fallique ſoleat. Neque vero deeſt, quod nobis obvertas, nos nempe verſari in caſu, ubi plures uno interdum teſtes haberi nequeant, quo etiam uni fides vulgo tribuitur, *MASCARD. d. Prob. præf. quæſt. 11. n. 18. FARIN. d. teſt. q. 63. n. 38.* Verum attendendum eſt principium, quod hoc loco præſtruitur, ab aliis eadem facilitate, qua aſſeritur, negari, vid. *ANT. MATTH. ad L. 48. tit. 15. c. 3. n. 4.* præterquam in caſu, ubi teſtis ſit artifex, veluti recte temperat *MARTINI Comm. ad proc. tit. 20. rubr. n. 176.* Quam quidem ſententiam, uti libenter in hoc fallaciis erroribusque expoſito argumento ſequimur; ita nec uſum fori reſpuimus, qui unum teſtem ſemiplene probare dictitat. *MYNS. l. Obſ. 98. ANT. FAB. Cod. tit. de teſtib. d. 11.* Ergo teſtem unum, eumque omni exceptione majorem, locum jurejurando ſuppletorio dare, facile concedemus, ita, ut nec feminam, ceteris paribus, ſola ſexus ratione abhinc removendam eſſe exiſtimemus. Neque aliud dicendum fuerit eo caſu, cum duo teſtes extent,

eorumque alter omni exceptione major, alter non, quod genus dicitur probatio major ſemiplena, ſed effectu cum ſemiplena ita eſt exæquata, ut ſimiliter locum faciat ſuppletorio. Quid autem, ſi conductor, producto uno teſte, eoque omni exceptione majori, aut productis duobus disparis conditionis, ipſe certam ejus rei non habeat notitiam, an eum nihilo ſecius ad jusjurandum ſuppletorium admittemus? Quæſtio eo redit, utrum prædictum jusjurandum ſaltem de credulitate præſtari queat? Affirmat *CARPZ. p. 1. c. 23. d. 8. & Proc. tit. 12. a. 2. n 50. ſeqq. MEV. 4. Dec. 125. n. 7.* Contra vero alii, & ſi quidem, *PRVCKMANNO V. I. conſ. 10. n. 93. & 118. & 2. Conſ. 18. l. 10.* fides habenda ſit, DD. communiter negant. Neque ſine ratione, quia teſti ſuper credulitate juranti in aliena cauſa non creditur. Ergo multo minus in parte propria. Quicquid vero ejus ſit, experientia forenſis docet, ſaltem non tota die decerni etiam de credulitate jusjurandum ſuppletorium ſolere. Quanquam ſunt, qui Carpzovium de illis caſibus, quibus teſtes de credulitate admittuntur, veluti in probanda ætate, facto antiquo, difficili & ſimilibus interpretentur, quos inter ipſe *LAVTERB. tr. d. juram. §. 6. n. 94.* Quin *CARPZOVIVS* ſeipſum eundem in modum alio in loco explicare videtur, *l. 23. 12. & Proc. tit. 12. art. 2. n. 54. ſeqq.* Quæ quidem doctrina nobis fraudi eſſe non poteſt, quo minus etiam in cauſa ſpectrorum ejusmodi jurijurando ſuppletorio locum eſſe concedendum pertendamus, cum eam quoque inter argumenta probatu difficilia referri poſſe nemo neget. Quodſi vero cum dictione unius teſtis alia concurrant adminicula, plene eandem cauſam probari poſſe, atque adeo jurejurando ſuppletorio ſuperſedendum eſſe, non refragarer, *arg.* eorum, quæ tradit *MASC.*

de

Digitized by Google

de prob. Concl. 1230. n. 8. Denique ſi teſtis adſit, idemque non omni exceptione major, tum vero jusjurandum purgatorium locatori dictitandum eſſe, eadem revincit Juris analogia, *a. l. 6. §. 4. C. d. his, qui ad eccl. confug. c. ult. in fin. X. d. jurej.* Imo interdum tum quoque, cum unus teſtis pro conductore militat, isque omni exceptione major, magis eſt, ut reo, quam actori, jusjurandum imponamus, eo videlicet caſu, cum rectius de cauſa ſpectrorum locator, quam conductor, noſſe perhibeatur. Namque quoties actor reusve, in puncto jurisjurandi, inter ſe colliduntur, toties, non attento probationis ſemiplenæ gradu, ſemiplena ſit in ſpecie, an eadem minor, ei, qui melius ſciverit, deferendum eſt jusjurandum, prout vel ſola ſana præcipit ratio.

§. XVIII.

Perſpectis iis, quæ, quod ad numerum teſtium; præcipue conſideranda erant, deſcendimus ad alteram quæſtionem, quæ, quinam præ reliquis hoc in Juris articulo admitti ad teſtimonium dicendum debeant? exquirit. Teſtium vero varia ſunt genera, veluti quod eorum alii ſint habiles & idonei, alii minus; & habilium viciſſim alii omni exceptione majores, alii non. Quæ differentiæ in foro curate attenduntur. Namque eo caſu, ubi teſtis eſt inhabilis, pronunciatur: Daß N. zum Zeugniß nicht zuläßig. Altero vero, uti teſtis habilis quidem eſt, ſed non omni exceptione major: Daß N. zwar zum Zeugniß zuzulaſſen, es iſt aber N. ſeine wider deſſen Perſon habende Exceptiones in denen Diſputation-Geſetzen gebührend an- und auszuführen unbenommen. Qua quidem præſtructa Juris doctrina, non inibimus omnium ejusmodi teſtium numerum, ſed ſolum, annon in præſenti eorum quoque, qui alioquin inhabiles ſunt, & quousque habenda ſit ratio?

(2) Rat. qualitatis.

tio? inquiremus. Sane exceptio, quam DD. vulgo tradunt: Niſi veritas aliter haberi non poſſit. vid. *CARPZ. p. 2. c. 16. d. 50.* heic quoque locum ſibi vendicat. Sed quid hoc eſt, ubi veritas aliter haberi non poſſit? Quando ſecundum naturam negotii alii teſtes non potuerunt intervenire, ut propterea non tam actum, quam habitum potius, ſpectari oporteat, *FARINAC. d. teſt. qu. 62. lim. 50. ſqq.* usque ad *n. 51.* Eoque pertinent cauſæ difficilis probationis, ſive in ſe & natura ſua, ſive ratione loci, temporis, aliarumque circumſtantiarum, ubi non ſtetit per producentem, quo minus alios eosque idoneos adhibuerit. *FARINAC. dict. qu. 62. lim. 1. n. 29. ſqq. & lim. 2. MENOCH. d. arb. jud. quæſt. Lib. 2. caſ. 116. CARPZ. Pr. Cr. q. 114. n. 35. ſeqq.* Quod quidem in præſenti accidere, facile cognoſcas, quisquis cogites, ſpectrorum cauſam in ſe eſſe difficilem, & forte ac repente evenire, ita ut vix teſtes eo fine accerſere queas. Accedit gravitas periculi, quæ ſuadet, ut tantiſper a regula juris recedamus, & pro amplianda magis, quam coarctanda, probatione laboremus. Igitur admittemus hoc in capite Parentum & Liberorum teſtimonia, neque ab iisdem omnino arcebimus liberos impuberes, modo fuerint pubertati proximi, cum hæc ætas nusquam prohibeatur, nec natura impediatur, *l. 111. d. R. J.* in eamque etiam ſpectrorum intellectus cadat. Proinde ſupponimus, ejusmodi impuberes ſacras literas edoctos, & quid ſpectra ſint, gnaros eſſe. Alioquin ea de re non magis reſtabuntur, quam ii, qui de notorietate teſtantur, ſed quid ea ſit, ignorant. *MASCARD. Concl. 1111. n. 7.* Sic amplius de ſpectro, quod impubes viderit, teſtari pubes factus non prohibebitur, arg. eorum, quæ docet *FARIN. d. teſt. q. 58. n. 18. & 53.* modo tum temporis eam rem intellexerit, ut iterum recte

tem-

Digitized by Google

temperat *CARPZ. P. 1. c. 16. d. 55.* Si enim ſervum Ruprechtum, quem vocant, pro ſpectro habuerit, tunc aliter ſentiendum foret. Ea autem, quæ modo diximus, parentes quoque & liberos, eosque impuberes, etiam in hac materia teſtes eſſe poſſe, ſic intelligo, ut, quamvis pro ratione cauſæ a teſtimonio minus arceantur, propterea tamen non ſint omni exceptione majores, cum & ingens affectio, qua illæ perſonæ ad invicem ducuntur, & proprium interdum intereſſe cohabitationis earundem fidem debilitet. Quousque vero ejusmodi teſtimonium ad definiendam cauſam ſufficiat, Judex arbitrabitur, & pro ratione circumſtantiarum, earumque adminiculantium, modo plene probatam eſſe, pronunciabit, modo jurijurando, vel ſuppletorio, vel ſane purgatorio, locum dabit. Quæ quidem res, cum late pateat, & infinitis propemodum accidentibus diſtringatur, una regula coërceri vix poteſt.

§. XIX.

Continuatio Argumenti.

At minor circa collaterales conſanguineos emergit dubitatio, cum & fratres ſororesque regulariter teſtes admitti, verius ſit, *a. l. 1. §. 1. ff. d. teſt. CARPZ. Lib. 3. Reſp. 89. n. 33.* ita tamen, ut non ſint omni exceptione majores, *a. c. 14. X. d. Præſumt.* qua ratione intellectus *BACHOVIUS* ad *TREUTL. Vol. 2. Diſp. 5. th. 8. lit. F. cum LAUTERBACHIO* facile conciliari poteſt. Conf. *MEV. 7. Dec. 116* Quanquam ſunt, qui negantem omnino ſententiam defendunt, ut *PEREZ in Cod. tit. d. teſt. n. 8.* alii viciſſim, qui eandem ad arduas cauſas reſtringunt, ut *MENOCH. 2. Præſ. 53 & Lib. 2. d. arbitr. jud. quæſt. caſ. 104. n. 4.* Sane in hoc noſtro de ſpectris argumento ratio urget, ut fratres admittamus, ſive ipſi una ædes inhabitent, ſive minus, cum eo tamen, quod prædiximus, temperamento. Poſteaquam enim lineam re-

Digitized by Google

rectam placuit admitti, nulla apparet ratio, quamobrem obliquam repellere velimus, ſed, quod ad affines, eos, nullo lineæ diſcrimine, ad perhibendum hac in cauſa teſtimonium habiles eſſe, eo libentius dicemus, quo certius eſt, eosdem nulla lege inter inidoneos referri. Quæ res non caret ratione, cum tantus ſane non ſit affinitatis, quantus quidem conſanguinitatis nexus. Namque alter a natura provenit, alter foras aſſumitur. Quo tamen loco idem repetendum eſt, quod ſuperius tradidimus, Judicis eſſe, arbitrari ac dijudicare quantum cujusque teſtimonio fidei ſit tribuendum. Namque affinis quoque affini ſuo non eſt teſtis omni exceptione major, & quo proximior eſt affinitas aut conſanguinitas, eo etiam magis ſuſpectum habetur teſtimonium. Jam perſonas, quæ regulariter ob ſummam conjunctionem teſtes eſſe prohibentur, excipiunt eæ, quibus propter imperium domeſticum teſtimonio eſt interdictum, ut ſunt uxor & ſervi. Quod ad uxorem, cum non imperium modo maritale & immoderata affectio, ſed & individua illa, quæ inter conjuges eſt, vitæ totiusque divini & humani juris ſocietas, infortuniorumque participatio, a teſtimonii dictione arcet, *l. 10. C. d. re milit. can. 15. 17. 18. c. 33. q. 5. a. l. 6. ff. d. teſtib.* Quæ ratio, quanquam etiam hac in ſpectrorum materia valet, illud tamen non efficit, ut nullam depoſitionis ab uxore factæ rationem habeamus, per ea, quæ ſuperius monuimus; maxime ſi maritus una cum uxore ſpectrum ſive perſpexerit, ſive non vano ſenſu audierit. Qua tamen iterum in re multum valet arbitrium Judicis, qui bene circumſpiciet, & imprimis curate attendet, utrum ſoli conjuges inhabitent, an cum aliis, qui nihil tale obſervaverint: viciſſim num fortaſſis unus alterve deinceps ex eo terrore in morbum in-

inciderit, aut alias atrocius quid paſſos eſſe conſtet, ne nova hæc fiat cautela, nondum libris iſta de re ſcriptis inſerta, qua proſpicere ſibi poſſent conductores, quo minus locarium perſolverent. Sequuntur reliqui domeſtici, qui in eadem domo habitant, ut ſervi, mercenarii, ſimilesque ſalariati, quorum etiam teſtimonium regulariter rejicitur, *l. 24. ff. l. 3. C. d. teſt. c. 24. X. eod. l. 11. §. 1. ff. d. pœn.* ita tamen, ut in hoc argumento iisdem de cauſis admitti debeat, præſertim cum idem argumentum ſit domeſticum, quo caſu ejusmodi etiam perſonis ad dicendum teſtimonium aditus permittitur, *a. l. 8. §. 6. L. d. repud. CARPZ. p. 1. c. 16. d. 54.* Sed partes hic quoque ſuas interponet judex, & circumſtantiarum alteram ab altera prudenti judicio diſcernet, & liberalius teſtimonium domeſticorum interpretabitur, ſi vel dimiſſi deinceps ante litem motam interrogentur de factis, quæ contigerunt, dum adhuc eſſent domeſtici, *a. l. 1. §. 12. ff. d. quæſt. SVRD. Dec. 219. n. 4.* vel utrique parti æque tales exiſtant, ob paritatem affectus, *a. l. 67. §. 1. ff. d. R. N.* perinde ac ii, qui utrique litigantium pari gradu conſanguinitatis vel affinitatis conjuncti ſunt, teſtes eſſe queunt, cum mutua compenſatione impedimentum, quod ſubeſt, ſubvertatur, *ANT. MATTH. d. Judic. c. 9. th. 21. MEV. 4. Dec. 313.* At, inquis, miniſtrorum ingenia plerumque vilia ſunt & abjecta, & minus culta, nimiaque ſuperſtitione ducuntur, ita ut ea omne fere imperium in illam gentem tenere videatur; nusquam ergo Judex eorum teſtimonio habebit fidem, qui facile conjiciat idem ex lubrica & fallaci opinione. At enim vero, uti ejusmodi teſtimonium temere non eſt recipiendum, ita nec omne præcipiti mente abjiciendum. Satius Judex ſententiam ſuam ſic temperabit, ut, inſtituta diligenti

omni-

omnium, quæ rem circumſtant, inquiſitione, diſcernat ipſe, veroſimile ſit, an minus, amoriſne nocturni, aut etiam furti ſpeciem præ ſe ferat, necne? quod domeſtici teſtentur. Enimvero, cum de vera ſpectrorum exiſtentia Judex amplius aut hæſitet, inveſtigabit ejus rei circumſtantias, easque non aniles fabulas & phantasmata reputabit, ſed attendet omnino, eisque adhibebit fidem, quamvis a domeſticorum teſtimonio proficiſcantur. Modo, ſi noctu comparuerint, cum tenebris ita fuerit comparatum, ut illæ aciem oculorum plane non obſcuraverint & illi ipſi ſecus deponant, ac olim quidem Athenis *apud PLVT. in Alcib. vita* fecere, qui nimirum aliquid, nocte denſiſſima atque aterrima peractum, ſeſe lucide conſpexiſſe temere pronunciaverunt, & propterea cum ſummo ludibrio penitus a Judice repulſi fuerunt.

§. XX.

De viciniſ. Præterea Judex advertat vicinorum teſtimonium, in partes vocatum. Quid enim, ſi vel ſpectra in domo conducta adeo graſſentur ac obſtrepant, ut vicini eorundem tumultum perſentire queant, aut domus ita invicem nexæ ſint, ut ex una in alteram clare, nullo objecto obice, queat proſpici? Tum ſane multum erit teſtimonio vicinorum tribuendum. Ceteroqui, ſi vel quiete & ſine ſtrepitu inceſſerint ſpectra, & ſe tantum conſpicienda inquilinis præbuerint, vel domus ſeſe minus contingant, parum fidei habebunt vicini, quamvis ſe credere, quod viderit aut audiverit ſpectra conductor, jurare velint, aut de fama teſtentur, cum jusjurandum in teſte de credulitate minus valeat, præſertim, ſi omni ratione vacet, nec teſtimonium de fama, niſi nominato auctore, veluti prioribus ædium conductoribus, ſit attendendum, *MASC. d. Prob. Concl. 1370.*

&

& 750. Sic ne depoſitio generalis vicinorum ſuffecerit de audito tumultu, niſi ea aliis communita ſit adminiculis. Ceterum circa perſonas vicinorum non multum laborandum eſt, præſertim ſi crebrius ſe vidiſſe deponant, cum & alioquin ea, quæ non momentanea ſunt, ſed ſucceſſiva, ſcire præſumatur vicinus. *MASC. Concl. 880. n. 15.*

§. XXI.

Unum hoc loco ſupereſt dubium, quod univerſam cauſam, & quæ de admittendis in hac ſpectrorum materia teſtibus, alioquin inidoneis, allata ſunt, vellicare poſſe videtur, nempe eo magis ſtandum eſſe Juris communis regula, atque adeo ejusmodi teſtium hic quoque nullam habendam eſſe rationem, quo gravius damnum rei locatoris familiari inferatur a conductore, qui ædes conductas ſpectrorum nomine diffamet, cum ſic vileſcant illæ, ut nemo deinceps exiſtat, qui eas vel emere, vel alias iisdem uti velit. Verum quisquis ea nobis objiciat, attendat velim ſpectrorum cauſam & per ſe probatu difficilem eſſe, teſtiumque delectorum impatientem, & maxima cum inhabitantium moleſtia vitæque periculo conjunctam. Ut ſatius fuerit, damnum, quod forte locatori accidit, æquo ferre animo, quam jacturam alienæ ſalutis, illius evitandi cauſa, promovere. Tantum quoque de teſtibus. Dubium diritur.

§. XXII.

Pergimus ad inſtrumentorum probationem. Enimvero rarus videri queat caſus, quo de ſpectrorum exiſtentia appareat ex inſtrumento. Sed propterea talem omnino non exiſtere poſſe, minus colligas. Annon enim, lite jam olim deſuper agitata, acta proſtare poſſunt, quæ omnibus, quorum intereſt, edi oporteat, *l. 2. c. d. edend.* Tertius Probationis modus: Inſtrumenta.

F

Ex

Ex his itaque ſi appareat, antehac eodem de argumento diſceptatum fuiſſe a locatore cum iis, qui eo tempore conduxerant, quicquid illis proficui continetur, præſentis conductoris intentionem optime juvabit. Quanquam enim res eſſe videtur inter alios acta, quæ tertio nec noceat, nec proſit. *t. t. C. res. int. al. acta*, tamen attendendum eſt, exceptionem eſſe in actis Judicialibus, quippe quæ non ſolum fidem faciunt inter easdem perſonas, ſed etiam inter quoscunque homines, qui ſuperſint, cum effectu, nonquidem plenæ probationis, ſed præſumtionis, *MASC. d prob. Concl. 33. n. 33. ſeqq.* Quo quidem loco Notarii inſtrumentum non erit negligendum; imo vero conductor, ſi cupiat quam celerrime ſpectrorum cauſam claram ac perſpicuam reddere, quo eo citius ſibi ex eo capite conductas ædes deſeruere liceat, neutiquam male ſibi conſulet, ſi notarium requirat, qui præſens id, quod in illa domo conſpicitur, aut auditur, pariter propriis ſenſibus percipiat, idemque deinceps, prout contigit, ſtatim in inſtrumenti formam redigat. Quamvis enim eodem unicus actus contineatur, ab eoque, interjecto tempore, præterito vel futuro, diverſus: nihil tamen iſta accidentalis tantum actuum viciſſitudo conductori locatorive viciſſim prodeſt, vel obeſt, cum principale negotium, nempe quod utrobique cum dæmone periculum verſetur, ſibi perpetuo conſtet, & unum idemque eſſe intelligatur. Interim vero, dum inprimis noctu ſpectra graſſantur, atque adeo eodem tempore Notarii deſuper adhibentur, ſcrupulus quidam inde moveri poſſet, quod Notariis expreſſis verbis interdictum legamus, ne vel durante nocte, vel in locis obſcuris inſtrumenta ſua conficiant. *Ord. Notar. MAXIMIL. d. A. 1512. §. ult.* Die Notarien ſollen auch ꝛc.

Ergo

Ergo conſequitur, ejusmodi inſtrumenta invalida, nulliusque eſſe momenti. Verum enim vero neceſſitatis caſus, qui nocturno tempore contingit, cujusmodi ille eſt de ſpectris, nullatenus ea lege continetur, utpote quæ negotia præſupponit, die & in media luce fieri ſolita. Igitur nec, quod *MASCARD VS* vult, *Concl. 1100. n. 39.* neceſſe eſt, ut tria minimum luminaria in ædibus accenſa tunc temporis fuerint. Quamvis enim hæc cautela in aliis negotiis aliquid utilitatis fortaſſe præſtet; in ſpectrorum tamen cauſa prorſus ſupervacanea dicenda eſt. Etenim ſi dæmones ſaltem tumultuentur, quid facibus opus eſt? Sin revera compareant, quando, quæſo, lumina intacta relinquunt? Accedit, quod ſpectra ſaepe facem ſecum ferre ſoleant, cui nox etiam undiquaque atra ac denſa non obſiſtit. Interea ſuperflua non nocebunt, & relinquatur modo tantum lucis Notario, quantum ad conſcribendum protocollum ſufficere videbitur, imo tam obfirmati ſint pectore ipſe aſſumtique teſtes, ne umbram pro ſpectris, aut ancillas ſervosque tumultuantes, ex calliditate ac machinatione conductoris, aut alterius, cujus ea intereſt, pro talibus ſic ſatis timide ac trepidanter habeant. De teſtibus vero quæſtio ſupereſt, quales & quot Notario ſint adjungendi? Et extraneos quidem adhiberi, ſi quidem eorum ſuppetat copia, tutius eſt, quo omnis deinceps circa eorum perſonas evitetur diſputatio. Interim tamen, quin domeſtici etiam in conſortium venire poſſint, non eſt dubitandum, argumento eorum, quæ ſuperius diximus, præſertim cum ſi quis conditionis defectus animadvertatur, ille facile autoritate Notarii ſuppleatur, utpote qui interdum duobus teſtibus æquiparatur, *GRAMMAT. Dec. 60. n. 11. & Dec. 73. n. 33.* & vim duorum habet, *a. l. 15.*

C. d. f. inſtrum. ſcilicet quod ad actus per ſcripturam probandos, *MASC. concl. 1099. n. 5.* Quod ad numerum teſtium attinet, in ordinario, qui duobus conficitur, hic quoque merito ſubſiſtimus. Quanquam vero *JVSTINIANVS N. 73. c. 5.* ad Inſtrumentum Notariorum teſtium quoque requirit ſubſcriptionem: tamen ea in foro hodierno parum curari ſolet, modo teſtium nomina in ipſo inſtrumento expreſſa fuerint, ita ut illa Juſtiniani Conſtitutio contraria conſuetudine fere obruta eſſe videatur. Imo ſuffecerit, pro Inſtrumento examinari unum teſtem. Quamvis enim duo teſtes inſtrumento contradixerint: nihilo tamen ſecius fides Notarii & illius unius teſtis prævalet. *MENOCH. d. arbitr. Jud. quæſt. caſ. 105. n. 43.* At circa conſilium, quod ſupra conductori dedimus, ut ſcilicet pro maturanda intentione inſtrumentum Notarii conficiendum curet, emergit dubium. Inſtare enim quispiam poſſit, ejusmodi inſtrumento in actione reſciſſoria conducti locum non eſſe, cum ea proceſſu ordinario ſit pertractanda. At enim reſpondeo, cauſam penſionum pro prædiis inter ſummariis referri, *Reform. Francof. ad Mœn. p. 1. tit. 1. §. 16. & 17. MEV. ad Jus Lubec. Lib. 3. tit. 8 art. 14. n. 14.* ejusque nomine non minus reſciſſionem locationis, quam implementum, intelligi, cum relatorum eadem ſit ratio, eoque magis maturari alteram reſciſſoriam cauſam ſpectrorum nomine oporteat, quo gravius periculum eſt, quod ex continuatione contractus metuitur. Nihil ergo prohibet, quo minus ejusmodi inſtrumenntum judici oblatum recipiatur. Hæc quoque de inſtrumentis.

§. XXIII.

Quartum genus: Confeſſio.

Nunc devenimus quoque ad confeſſionem, quæ quarta plenæ demonſtrationis ſpecies dictitatur. Sed con-

confeſſio duplex eſt, judicialis & extrajudicialis. Prioris generis confeſſio, cum quis in judicio fateatur, domum alteri locatam a dæmonibus infeſtari, contra confitentem omne genus probationis ſuperat, *MASCARD. Concluſ. 344. n. 1.* & præponderat teſtibus ac inſtrumentis *KLOCK. V. 2. Conſ. 39. n. 119.* & nullis contrariis infringitur probationibus, *SVRD. Dec. 10. n. 12.* adeo, ut etiam præſumtionem juris & de jure vincat, *LAVTERB. Diſſert. d. Confeſſ. th. 41.* modo facta fuerit 1.) coram judice, eoque competente, *a. l. un. C. d. Confeſſ. c. 4. X. d. judic. j. l. 2. C. d. cuſtod. reor.* nullo alioque diſcrimine, ordinarius fuerit, an extraordinarius? *MEV. ad Jus Lubec. L. 1. t. 1. a. 3. n. 51.* 2.) adverſario præſente, *a. l. 6. §. 3. ff. d. Conf.* An & acceptante? Tutior eſt ſententia affirmans, vid. *GAIL. 1. Obſ. 55. n. 8. TRENTACINQ. d. Confeſſ. reſol. 2. n. 5.* Sequitur extrajudicialis, cum extra judicium locator eandem ſpectrorum circumſtantiam confiteatur. Ubi intereſt conductori, an tertio fiat confeſſio? Namque ipſi facta conductori, ab eoque acceptata, plene probat, *l. 20. §. ult. ff. depoſ. l. 25. §. ult. ff. d. probat. CARPZ. p. 1. c. 16. d. 21. & 3. Reſp. 67. n. 12. & 13.* modo & ipſa ſatis probari queat. Contra vero tertio facta tantum ſemiplenæ probationis vim habet, ita, ut conductori jusjurandum ſuppletorium deferri poſſit. *CARPZ. dict. def. 21. n. 2.* Illud vero ſic neceſſarium non eſt, ut ſingulares circumſtantiæ in confeſſionem deducantur. Etſi enim alioqui cauſam obligationis exprimi a confitente oporteat, ut DD. communiter volunt, *VMM. ad proc. Diſp. 18. n. 17.* tamen hoc loco ſuffecerit, ſimplicem a locatore fieri confeſſionem de ſpectris, quæ eodem fere ſemper modo alicubi comparere, easdemque formas ſpargere ſolent. Plane, ſi acceſſerit ejusmodi confeſſioni extrajudiciali vel jus-

F 3 juran-

Digitized by Google

jurandum, vel conſenſus geminatus, ea quoque in plenam tranſibit probationem, veluti apud eosdem DD. traditur Sic habuit quoque confeſſio.

§. XXIV.

Quintum genus: Præſumtio.

Tranſeamus hinc ad præſumtiones, quæ conductorem levare queunt ab onere probandi. Nulli enim dubitamus, quin illæ quoque in hac ſpectrorum materia locum habere queant, cum in negotiis alioquin difficilis probationis utramque paginam facere videantur, *a. l. 5. §. 6. ff. d. re mil it. CARPZ. p. 3. C. 5. d. 11. GAIL. 2. Obſ. 93. n. 18.* Exempla ejusmodi præſumtionum in hoc argumento ſi requiras, dari nonnulla poterunt, veluti ſi doceat conductor, ædes, quas jam ingreſſus eſt, ante aliquot annos per quoddam tempus clauſas atque obſeratas perſtitiſſe, quas nemo prorſus præ timore ingredi conatus fuerit, cum tamen locator nullam ejus rei cauſam commemorare queat. Niſi tamen, interjecto deinceps tempore, alius inquilinus easdem conduxerit, easdemque quiete inhabitarit, cum præſumtio ſit pro eo ſtatu, qui erat tempore conductionis, niſi nova acceſſerint mutationis cujusdam indicia. Porro ſi homicidium, vel aliud crimen atrox in ea domo admiſſum ſit, vel, ſi theſaurus ibidem abſconditus eſſe haud vanis rationibus memoretur. Quod tamen utrumque ita crude accipi nolim. Enimvero experientia comprobat, dæmones malos ejusmodi ædes præ ceteris inquietare ſolere. Sed propterea ſtatim pro præſentia dæmonum, eaque noxia, idonea non eſt capienda præſumtio, niſi aliis circumſtantiis eadem fulciatur. Simili quoque modo conjectura hujusmodi exoritur, ſi media nocte, in certo quodam domus ſpatio, eoque poſſeſſore vacuo, luminaria ardeant, ſi ſuperata nocte ſuppellex aut quævis res alia condu-

conductoris fracta, ſciſſa, aut alio modo læſa conſpiciatur. Quin tum quoque conductorem aliqua juvari conjectura exiſtimem, cum ſpectrum non ipſi quidem, ſed alii tamen inhabitantium, quamvis unica vice, comparuerit, ipſeque inde juſtam juſti timoris omnino capiat cauſam. Nec ſolum ſpectrorum apparitio juſtam migrandi cauſam præbet, verum etiam juſtus metus, eo, quod Spiritus in conductis ædibus dicantur vagari. *CAROC. de loc. cond. tit. d. remiſſ. merc. n. 46.* Unde juſtum periculi timorem ſufficere, reſpondet Alphenus, quamvis periculum vere non fuerit, *l. 27. §. 1. ff. Loc.* Neque vero deſunt aliæ ejusmodi præſumtionum cauſæ, quas cogitandas aliis relinquimus. Nobis ſufficiat adhuc monuiſſe unum, totam ſcil. præſumtionum materiam Judici ſubjectam eſſe, qui in re, occulta & obſcura imprimis, eas graviter diſcernet, & quantum quæque valeat, arbitrabitur atque conſtituet, ita ut interdum jurijurando ſuppletorio aut purgatorio locum dare, interdum quoque, præſertim ſi plures conjecturæ ad unum finem conſpirent, & ſe mutuo adjuvent, pro conductore ſtatim pronunciare poſſit. Sed reſtat Jusjurandum, quod num a conductore locatori ſuper ſpectrorum cauſa deferri queat? operæ pretium eſt inveſtigari. Ac, cum de omnibus cauſis & actionibus, quibus civiliter agitur, jusjurandum deferri poſſit, *l. 3. §. 1. l. 34. pr. ff. d. jurej.* intrepide propoſitam quæſtionem affirmo, ita tamen, ut locatori non modo probationibus defendere conſcientiam, ſed & pro alia atque alia ejus cauſæ ratione locatori idem referre liceat, modo caveat locator, ne communi vitio, exceptionem cum facto in libellum deducto miſceat, aut alia, quam qua delatum fuerit jusjurandum, idem conductori referat, quod quidem ex regulis ea de re vulgaribus

Jusjurandum.

Digitized by Google

bus repetendum eſt. Sane a prædicta juris communis norma nusquam cauſam ſpectrorum exceptam legimus; ideoque eidem merito inſiſtimus, præſertim cum nec natura rei, nec conductoris ſcopus huic ſententiæ obſiſtat.

§. XXV.

Effectus de remiſſione mercedis.

Poſtquam autem conductor probandum dederit, malos Spiritus ædes conductas inhabitare, quæritur, quidnam juris inter utrosque circa mercedem obtineat? Num ſcil. locationis conductionis contractus, ſi ita loqui heic liceat, ex tunc, an ex nunc, dirimatur? Diſtinguendum eſt, utrum inquilinus in libero ædium uſu ſtatim, ac domum ingreſſus eſt, impeditus fuerit, an ſpectra, elapſa dehinc aliquo ſpatio oborta ſint? Priore caſu obligatio ex tunc reſolvitur, ita, ut omnis mercedis petitio exulet, modo conductor nullam in ædibus iterum deferendis moram nectat, easque locatori, quam celerrime poſſit, reſtituat. Etenim ſi ſciens lubensque hujus rei incommodum aliquandiu perferat, neque ſuo ſtatim jure utatur, in tantum ſibi præjudicat, in quantum pro uſu ædium, quo tantiſper contentus fuit, ad præſtandam mercedem pro rata temporis tenetur, ita tamen, ut contractum deinceps continuare non cogatur, ſed ab eo recedere valeat. *RVM. conſ. 227. in fin. COVAR. Var. Reſ. l. 3. c. 7. p. m. 429.* Neque vero diſcrimen heic conſtituendum eſt, ſciverit, an ignoraverit jus conductor, cum ea ignorantia neque juſta reputetur, neque legum præſidio digna, etiamſi contractus perſonam, cui alias jura ignorare permiſſum foret, attingeret, utpote quæ obtentu prædictæ ignorantiæ lucrum cum alieno, locatoris ſcil. damno, anhelare nequit. Quod autem ad alterum caſum, nempe dum ex poſt facto, currente locatio-

catio-

Digitized by Google

cationis conductionis tempore ſpectra illa viſa ſint, nullum eſt dubium, quin a contractu demum ab eo tempore in quod incidit impedimentum, abire liceat, atque adeo conductor mercedis præteritæ quidem, non autem futuræ nomine teneatur, *a. l. 9. l. 15. §. 1. ff. Loc. Cond.* Neque heic diſtinguimus cum *BALDO ad l. 8. C. eod.* ſpectra diuturna ſint, nec ne? ſed potius utroque caſu inquilinum integram penſionem ſolvere oportere, negamus.

§. XXVI.

Uti vero locator de caſu regulariter non tenetur, imo ne quidem de culpa leviſſima, *a. l. 23. ff. d. R. J. l. 5. ff. Commod. CARPZ. p. 2. C. 37. d. 21.* ita e contrario idem, cum ſciens ædes a malignis Spiritibus infeſtari, easdem ignoranti conducendas dederit, de omni inde eveniente damno tenetur, quia tum in manifeſto verſatur dolo, *l. 19. §. 1. ff. Loc. Cond.* imo in pœnam incidit criminalem, eamque, pro conditione damni, variam, veluti ſi aliquis inquilinorum læſus, vulneratus, aut etiam plane interemtus eſſe dicatur, aut præ nimio terrore in morbum incidiſſe memoretur. Amplius, ſicuti ſpectrorum metus locationem rerum diſſolvit: ita etiam operarum conductionem dirimit. Igitur ſi caſus exiſtat, quo ipſe ædium Dominus, vel etiam inquilinus, diſſimulata ſpectrorum cauſa famulos ancillasve conduxerit, illæ perſonæ conductitiæ, comperto deinceps ædium ſtatu, a locatione recedere poterunt. Neque enim ea, quæ Domino indita eſt, magnanimitas easdem peræque ſtringit, quo minus ſervitio exire queant. Nemo ſe alieno periculo exponere cogitur, & omnis contractus, rebus ſic ſtantibus, & , niſi quid novi inciderit, intelligendus eſt. Aliud obtinet, ſi ab initio ſtatim Dominus ipſis ideo edixerit; etenim Extenſio.

G quam-

Google

quamvis tum quoque diſcedere poſſint, ideo, quod ultra vires ſeſe obligaverint, quamvis etiam mercedem, hactenus promeritam, petere queant, nimirum quia cauſa, ob quam nunc abeant, minus injuſta videtur: nihilo tamen minus inſimul eosdem ejus, quod intereſt, nomine Domino ſatisfacere debere exiſtimandum eſt. Veluti priori quoque caſu Dominus una cum integra, futuri etiam temporis, mercede ipſis ad omne id, quod intereſt, tenetur *a. l. 19. §. 9. l. 38. pr. ff. Loc. junct. l. 161. ff. d. R. J. l. 24. ff. d. cond. & demonſtrat.*

§. XXVII.

Contraria.

Reſtat, ut contraria excutiamus. Quorum primum eſt renunciatio. At enim generalis renunciatio omnium jurium, quæ ipſi conductori ad remiſſionem penſionis petendæ conducere poſſunt, minus ſuffecerit, utpote quæ caſus fortuitos, inter quos referenda eſt ſpectrorum exiſtentia, minus complectitur. *MEICHSN. Dec. 8. n. 4.* Neque conductor, qui periculum ſuſcipit, hoc ſolo ad caſum fortuitum præſtandum obligatur, *l. 37. §. 1. ff. d. neg. geſt.* cum veroſimile non ſit, aliquem caſum fortuitum, cui reſiſtere non poteſt, velle ſubire, niſi liquido de obligantis mente conſtet, quæ, ſuſcepto periculo, ea ſaltem eſſe videtur, ut magis ad exactiſſimam diligentiam, quam præſtationem ejusmodi caſus ſe obligaſſe cenſeatur, *l. 22. c. d. Loc.* Neque ſecus dicendum putarim, quamvis pacto generali de ſuſceptione periculi acceſſerit jusjurandum, utpote quod intelligitur ſecundum naturam actus principalis, ſuper quo interponitur, *l. ult. c. d. non num. pec.* Quid autem, ſi conductor caſibus fortuitis expreſſe renunciaverit, annon tum quoque illum ſpectrorum caſum in ſe recepiſſe videbitur? Sane regulariter ſufficit in perſona

con-

Digitized by Google

conductoris generalis renunciatio caſuum fortuitorum expreſſa, etiamſi non acceſſerit ſpecialis eorum enumeratio; ut recte per *l. 79. pr. d. leg. 3. l. 31. in fin. d. adminiſtr. tut. l. 1. c. depoſ. l. 1. C. commod. l. 9. §. 2. ff. Loc. Cond. l. 6. in fin. l. 8. C. de pign. act.* ſtatuit *PANTSCHMANN. 1. quæſt. 6.* cui communis ſchola ſuffragatur, teſte *MEVIO d. penſinar. n. 76. ſeq.* At enim intelligendum eſt, illud doctrinæ caput capiendum eſſe de caſibus, de quibus in genere fuerit cogitatum, aut in ſpecie a viro prudenti & diligenti potuerit cogitari, quos dicunt non adeo inſolitos, non etiam de caſibus valde inſolitis, FRANZK. *ad dict. Loc. n. 127.* MEV. *d. tr. n. 105.* Conf. MENOCH. *Lib. 2. de arb. jud. qu. caſ. 80. n. 6. ſeq.* GAIL. *2. Obſ. 77. n. 5.* Quam ſententiam velut & communem & æquam laudat SVRDVS *Dec. 326. n. 52.* MASTRILL. *Dec. 299.* Jam ſpectrorum caſum inter caſus valde inſolitos, qui in imaginationem ſuſcipientis veroſimiliter non reciderint, referendum eſſe, negaverit nemo. Ergo verius eſt, conductori non obeſſe clauſulam renunciatoriam, quo minus adhuc Jure communi uti valeat. Idemque procedit, quamvis caſus fortuitos ſine diſcrimine & non cogitatos, ohne Unterſcheid über alles Dencken und Verſehen, pacto receperit conductor, cum prædicti caſus incogitati intelligantur ſecundum præſentem ſtatum, non autem de caſibus, qui etiam prudentiſſimum virum fallunt. MENOCH. *Conſ. 26. n. 19.* MEV. *dict. tr. n. 112.* Plane ſi temerarius ſit ædium conductor, ut non vereatur, ſpeciatim ſuper ipſo quoque ſpectrorum caſu paciſci, eumque in ſe recipere

Digitized by Google

Neque enim vel locatoris intereſt, ædium uſum usque ad finem contractus a conductore continuari, vel conductori licet pacto aliquo vitæ ſuæ ſuorumque vim inferre, eamve periculo exponere.

§. XXVIII.

Continuatio Contrariorum.

Alterum verſatur in culpa conductoris, ſi quidem ipſe in domo vel artes malignas veritasque exercuerit, vel vitam impiam & deteſtabilem liberius egerit, atque adeo facto proprio dæmones accerſiverit. Quo caſu conductorem, emigrare domo conducta cupientem, remiſſionem mercedis petere poſſe, tantum abeſt, ut potius omnis damni, & ejus, quod intereſt, nomine locatori teneatur, prætereaque pro ratione admiſſi plectendus ſit. Quodſi enim conductor ad integram mercedem obligatur, ſi ex perſona, vel circa perſonam ſuam impedimentum contingat, licet citra ſuam culpam; *PANTSCHMANN. 1. quæſt. 13. n. 17. ſeqq.* multo magis idem tenebitur, ſi culpa ſua, ad caſum ordinata, eundem præceſſerit: *l. 25. §. 3. ff. Loc.* Ceterum idem illud, nempe culpa conductoris vim dæmonum ædibus attractam eſſe, probabit locator, nec parum hac parte juvabitur, ſi quidem doceat, priorum temporum inquilinos nihil unquam tale quid perſenſiſſe, ſed easdem ædes quiete ſemper inhabitaſſe. Tertio concidit beneficium *l. 27. §. 1. ff. Loc. cond.* ſi conductor, iſtam timoris cauſam ante conductionem ſciverit, *a. l. 2. §. ſi quis ff. ſi quis caut. &c.* niſi tamen periculum longe plus accreverit. Quarto idem juris obtinet, ſi conductor, non obſtante timore, in ædibus locatis permanſerit. Sed & quinto, Conductor, cum locatori receſſum ſuum non denunciaverit, ad integram mercedem tenebitur. *RVIN. Conſ. 227. in fin.*

Digitized by Google

ſin. Quod etiam in ſimili reſpondit *CHARONDAS lib. 6. Reſp. 76.* ubi conductor cum familia domum ob peſtem deſeruerat, relictis in ea ſuis mobilibus, nec reſtituta clave. Modo locatoris interſit, fieri denunciationem, cum pro culpa alicui non ſit imputandum, ſi non fecerit id, quod factum non profuiſſet, *l. ult. §. pen. ff. quis ordo in bon. poſſ. PANTSCHM. quæſt. 4.*

§. XXIX.

Denique haud ſatis ſcio, an nimia conductoris ſuperſtitio & credulitas huc referri queat? quæ alioqui magis ad defectum probationis pertinere videtur. Namque Conductor, qui futili opinione abreptus, aut aliorum illuſionibus ſibi quid imponi paſſus, ædes conductas ſpectrorum obtentu diffamat, & ex iis emigrare tentat, non ſolum integram locatori mercedem ſolvere cogetur, ſed etiam eidem damni inde dati nomine tenebitur. Quam in rem competit locati actio, ut partim mercedem ſolvat, partim intereſſe præſtet conductor, *l. 9. 3. l. 11. §. 3. l. 13. §. 1. & 8. l. 31. in fin. ff. Loc. cond.* Sed qualem culpam in perſona conductoris prærequiremus, ut locus illi actioni dari queat? Reſpondeo, ſecundum Juris analogiam regulariter levem, *l. 23. d. R. J. l. 5. ff. Commod.* cujusmodi a Judice pro ratione ſexus, ætatis aliarumque circumſtantiarum eſt æſtimanda. At, inquis, dabitur quoque L. Aquiliæ actio, quæ culpam etiam leviſſimam intuetur, *l. 44. ff. ad L. Aquil.* Verum obſervandum eſt, cul- Quæſtio.

autem attinet ad intereſſe, quod actione ſive Locati, ſive legis Aquiliæ petitur, illud in eo conſiſtit, quod poſt diſperſam malam famam nequeat reperire vel conductorem vel emtorem locator. Quanquam vero plerumque difficilis probatio eſt, quanti cujusque interſit, ut VENVLEIVS ait, *l. ult. ff. d. ſtip. præt.* vid. MASC. *concl. 930.* ut actor raro intentionis ſuæ particeps reddatur: tamen in præſens omni difficultate levabitur conductor, ſi ſpeciatim loco ejus, quod intereſt, vel mercedem, qua interim ſibi carendum ſit, aut pretium, qua ædes alioqui vendi poſſent, aut quanto minoris nunc quidem veneant, exigat, adhibita peritorum ejus rei taxatione, aut ſubhaſtatione, prout res patietur.

§. XXX.

De qualitate actionis disquiſitio.

Coronidis loco ſubjiciemus quæſtionem, qualis ſit actio, qua conductor ob ſpectrorum cauſam contra locatorem experitur, ut ſibi ædibus excedere permittat, atque mercedem pro rata temporis remittat. Primum quidem videbatur dicenda eſſe condictio ex lege, cum Lege, *ſcil. 27. §. 1. ff. Loc.* ejusve uſuaſi interpretatione, ſuſtineatur, neque actio ex contractu competat ad reſcindendum. *l. 6. C. de act. emt.* Sed verius eſt, ipſam actionem conducti eo nomine competere. Neque enim conidctioni ex lege locus eſt, quoad ſuppetat ordinaria *l. un. de cond. ex leg.* Nec ſequitur: Lex extat, quæ libertatem recedendi a contractu conductori impertitur: Ergo ſtatim ad prædictam condictionem eſt confugiendum. Sane actiones b. f. ad omne id, quod contrahentes ſibi invicem ex jure vel moribus præſtare tenentur, competunt *l. 31. §. 20. ff. d.*

Ædil.

Ædil. Edict, Ergo etiam ad contractus reſciſſionem. Nec obſtat adducta *Lex. 6. C. d. act. emt.* Namque ibidem Imperatores non ſimpliciter negant, ad reſcindendam venditionem venditi actionem competere, ſed utuntur vocula: *facile;* ut regulariter quidem illam actionem ad implementum contractus, nonnunquam autem etiam ad diſſolvendum eundem dari, indicent. Quid multa? *L. 11. §. 3. 5. 6. & ff. de act. emt. L. 6. §. 1. ff. d. contr. emt.* evidenter comprobant, ad reſcindendum quoque contractum interdum ipſam ex contractu actionem proferri. Diſſerui hoc de Argumento, nec plura addere lubet, propterea, quod rem, ut meus fert animus, effectam dedi. Equidem prudentes haud offendero, ſi in qua opinione inveſtigatio veri me confirmaverit, eam ſola paucorum hominum autoritate, bruti ignarus obſequii, non patiar infringi.

TANTUM.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google